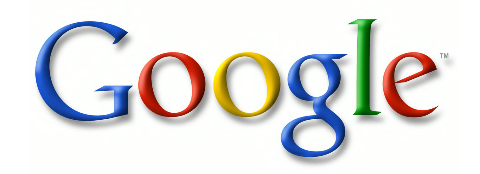
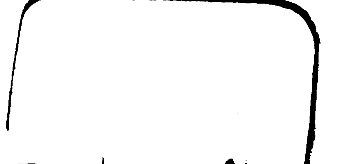

Google


VE RI
TAS



ŒUVRES

DE M. LE CHANCELIER

D'AGUESSEAU.

TOME CINQUIEME.

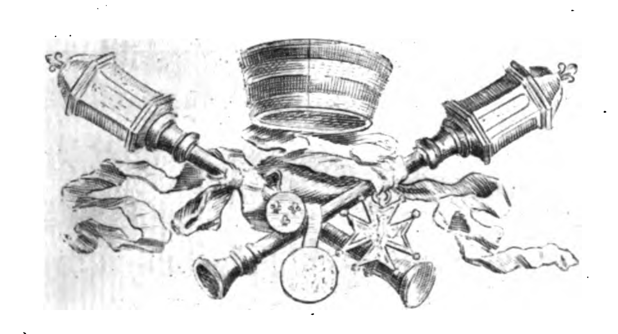
NOMS DES LIBRAIRES ASSOCIÉS.

Chez
- La Veuve DESAINT, rue du Foin-Saint-Jacques;
- DELALAIN l'aîné, rue Saint-Jacques;
- NYON l'aîné, rue du Jardinet;
- SAVOYE, rue Saint-Jacques.

ŒUVRES
DE M. LE CHANCELIER
D'AGUESSEAU,

TOME CINQUIEME.

CONTENANT LES PLAIDOYERS,
Mémoires, Dissertations, & autres Ouvrages.



A PARIS,

CHEZ LES LIBRAIRES ASSOCIÉS.

M. DCC. LXXXVIII.

AVEC APPROBATION ET PRIVILEGE DU ROI.


HARVARD
COLLEGE
LIBRARY



AVERTISSEMENT.

LE PUBLIC, impatient de jouir des Ouvrages de M. le Chancelier d'Agueſſeau, n'auroit pas attendu ſi long-tems ce cinquieme Volume, ſi le travail des Editeurs n'avoit pas été ſuſpendu par la mort de M. d'Agueſſeau, Conſeiller d'Etat & au Conſeil Royal du Commerce, ſon fils aîné. Ce Magiſtrat, dont les vertus & les talens rendent la perte ſi ſenſible, avoit bien voulu nous communiquer les Manuſcrits de ſon illuſtre pere, & pour rendre l'édition plus parfaite, nous aider de ſes lumieres, & diriger lui-même notre travail.

M. le Chancelier, par un effet de cette modeſtie ordinaire aux grands hommes, n'avoit jamais penſé à donner ſes Ouvrages au Public; & M. d'Agueſſeau, également modeſte, & plein de reſpect pour les

intentions de M. son pere, regardoit le riche trésor dont il avoit hérité, comme un dépôt sacré dont l'usage étoit réservé à sa famille : mais une édition furtive & très-imparfaite, de quelques harangues de M. le Chancelier, la crainte de voir paroître ses autres Ouvrages aussi défigurés, & les instances réitérées des plus grands Magistrats, déterminèrent enfin M. d'Aguesseau à faire paroître le Receuil entier des Ouvrages de M. son pere. Possesseur de ces précieux Manuscrits dont il avoit fait son étude & ses délices, ce Magistrat étoit seul à portée de choisir ceux qui pouvoient être les plus utiles à la Magistrature & les plus propres à satisfaire l'attente du Public. Seul, il pouvoit rassembler & mettre en ordre les morceaux épars & détachés, placer avec discernement des notes curieuses & intéressantes par-tout où elles pouvoient être utiles, & faciliter l'intelligence des endroits où la rapidité de la composition n'avoit pas permis d'écrire en entier la pensée : aussi le Public a-t-il reçu, avec autant de confiance que d'empressement, les Ouvrages de ce grand homme, des mains d'un fils héritier de son bon goût & de ses lumieres.

Les applaudissemens dont la France & l'Europe retentirent dès que le premier Volume parut, ajou-

terent un nouveau lustre à la réputation de M. le Chancelier d'Aguesseau. On vit bientôt les Avocats les plus célebres emprunter de ses Ouvrages les traits d'une éloquence douce & victorieuse, se servir de ses décisions comme de celles des plus grands Jurisconsultes de Rome, & le citer dans leurs Plaidoyers & dans leurs Ecrits, comme ils citent les Législateurs consacrés par la vénération de tous les siecles. Enfin, le Roi lui-même, mit le sceau à une réputation si bien méritée, en donnant aux Premiers Présidens de ses Parlemens un Exemplaire des Ouvrages de M. le Chancelier, comme s'il eût voulu que cet illustre Chef de la Justice fût toujours présent à la Magistrature; & ne cessât point de la diriger par l'esprit qui animoit toutes les productions de ce grand homme.

M. d'Aguesseau son fils étoit occupé à rassembler & à mettre en ordre les Pieces qu'il avoit destinées à former le cinquieme Volume, lorsque la mort l'enleva à la Magistrature & au bien public, auquel il s'étoit dévoué. Issu d'une famille consacrée depuis longtems au service de l'Etat, élevé dans le sein de la piété & de la sagesse, il fut fixé dans la vertu, par la force & l'attrait des leçons & des exemples domestiques. La Religion, dont il fit sa premiere & sa principale étude, le préserva des écueils qui environnent la

jeunesse, & le rendit, dès l'âge le plus tendre, scrupuleux observateur de tous ses devoirs. Il sçut connoître le prix de ces beaux jours que la Nature a destinés à l'instruction. Persuadé que l'étude des Langues, celle de la Philosophie, & sur-tout celle de l'Histoire, servent de préparation à la connoissance des Loix, & qu'elles contribuent à la perfectionner, il s'y livra avec une application soutenue dont il contracta de bonne heure l'heureuse habitude, & que le tumulte des passions ne troubla jamais. Une sagacité qui lui faisoit saisir sans peine, ce qu'il y a de plus abstrait dans les sciences, & une mémoire à qui rien n'échappoit, rendoient son travail facile, sans le rendre moins assidu.

M. le Chancelier d'Aguesseau avoit puisé dans les Belles-Lettres les agrémens qu'il répandoit sur les matières les plus ingrates & les plus arides : M. son fils suivit ses traces, & sçut comme lui, s'enrichir de tout ce que les grands Ecrivains nous ont laissé de plus élégant & de plus ingénieux.

Malgré le goût de ce jeune Magistrat pour les Belles-Lettres, il ne leur donnoit que ses momens de loisir. L'étude des Loix qui entroit principalement dans l'ordre de ses devoirs, fut toujours celle à laquelle il donna la préférence. Ni l'étendue du Droit

public, ni les variations du Droit privé, ni la séchereſſe des regles qui dirigent les formes épineuſes de la Juſtice, ne purent le décourager. Animé par les conſeils, & ſoutenu par les exemples d'un pere chéri & reſpecté, il ſurmonta toutes les difficultés qui rebutent trop ſouvent ceux qui entrent dans la carrière de la Juriſprudence.

Ce fut pendant le ſéjour que M. le Chancelier fit à Freſnes, lorſqu'il eut ordre de s'y retirer, qu'il ſe donna tout entier au ſoin de cultiver les heureuſes diſpoſitions de ſes enfans. Il ne ſe montra peut-être jamais plus grand homme, que lorſque tranquille au milieu de ſa diſgrace, il la faiſoit ſervir au ſuccès de ſes vues paternelles, en rendant ſes fils dignes des places importantes auxquelles ils étoient deſtinés. C'eſt dans ſes converſations, auſſi agréables qu'inſtructives, qu'il leur développoit le plan d'études qu'il avoit compoſé pour eux, & qu'il leur faiſoit recueillir le fruit de ſes connoiſſances : il leur apprenoit, ſur-tout, que toutes les ſciences doivent conduire à l'amour de la vérité & de la vertu comme à leur origine & à leur centre; que *la Religion eſt la vraie Philoſophie*; que *l'étude des événemens humains nous ramene à la premiere cauſe morale de tout ce qui arrive parmi les hommes*; Œuvres de M. le Chancelier d'Agueſſeau. Tom. 1.

ensorte que ceux qui ne trouvent pas Dieu dans l'Histoire, & qui ne lisent pas sa grandeur, sa puissance, sa justice dans les caracteres éclatans qu'elle en trace à des yeux éclairés, sont aussi inexcusables que ceux qui, à la vue de l'Univers, de l'ordre, du concert & de la proportion de toutes ses parties, s'arrêteroient à la créature sans remonter au Créateur: il leur faisoit voir que la Jurisprudence fondée sur la connoissance des mœurs, sert à les rectifier; que la justice & la religion sont unies par les nœuds les plus étroits, & que ce n'est que dans l'Être suprême, que le Magistrat doit chercher le principe de l'autorité, la source des Loix, la regle & la fin des devoirs. Telles étoient les maximes que M. le Chancelier d'Aguesseau avoit reçues de ses peres, & qu'il transmettoit à ses enfans. Le Château de Fresnes devint pour ces jeunes Magistrats une école où ils apprirent à servir Dieu, le Prince & la Patrie. On ne s'y permettoit d'autre délassement que la lecture des célèbres Ecrivains de l'antiquité, lecture que M. le Chancelier sçavoit toujours assaisonner de réflexions ingénieuses.

Le succès de cette éducation lui fit juger que son fils aîné rempliroit dignement les fonctions d'Avocat du Roi au Châtelet; * & la réputation que le jeune Magistrat y acquit, lui mérita d'être bientôt

* 12 Août 1719.

élevé à la place d'Avocat Général au Parlement *, où ses talens se montrerent avec encore plus d'éclat.

* 20 Octobre 1721.

Ami sincère de la vertu, vengeur de l'honnêteté publique, il ne consacroit son éloquence qu'au triomphe de la bonne cause. Le pauvre même & l'orphelin, qui avoient tant de droits sur son cœur, n'étoient jamais redevables de sa protection, qu'à leur innocence & à la vérité.

Son scrupuleux amour pour la justice, première qualité du Magistrat, lui faisoit approfondir jusqu'aux affaires les moins importantes. La défiance de ses lumières lui faisoit écouter avec une sorte d'avidité, tout ce qui sembloit s'opposer au sentiment pour lequel il inclinoit. Il consultoit sur chaque matière qu'il avoit à traiter, toutes les Loix, tous les Jurisconsultes dans lesquels il croyoit trouver les motifs d'une juste décision; ainsi les affaires devenoient pour lui une source abondante de connoissances.

On ne trouvoit pas dans ses Plaidoyers, ce luxe de vains ornemens qui ne servent qu'à obscurcir la vérité, mais on y admiroit sur-tout, l'exposition claire des faits, le développement des principes essentiels à la décision, & cette solide dialectique qui tiroit du fonds même de la Cause, l'opinion qu'il proposoit aux Juges. A l'exemple de M. le Chancelier son pere, il

traitoit dans ſes harangues, des ſujets plus propres à inſtruire ſolidement les Auditeurs, qu'à faire briller ſes talens. Une vérité importante & utile, faiſoit toujours la matière de ſes diſcours. Un extérieur grave & modeſte, image des ſentimens de ſon ame, lui concilioit l'attention & la bienveillance de tous ceux qui l'écoutoient, & le Public retrouvoit en lui le digne Eleve de cet Orateur qui avoit fait long-tems ſon admiration & ſes délices.

L'événement qui retint une ſeconde fois à Freſnes, M. le Chancelier d'Agueſſeau, ſervit encore à perfectionner ce qui avoit été ſi heureuſement commencé pendant ſa première retraite. Ce Magiſtrat reſpectable y partagea ſon loiſir entre ce qu'il devoit à l'Etat & ce qu'il devoit à ſes enfans; & dans le même-tems qu'il formoit ces grands projets de Légiſlation qui furent depuis ſi utilement exécutés, il développoit à ſes deux fils qui venoient d'entrer dans la Magiſtrature, toute l'étendue de leurs devoirs, & leur inſpiroit les idées ſublimes qu'il en avoit conçues. Il leur faiſoit enviſager leur état, comme une eſpece de ſacerdoce d'autant plus redoutable, que la conſervation des biens, de l'honneur & de la vie des Citoyens en dépend. Il leur traçoit le portrait du Magiſtrat accompli, qui doit *n'avoir plus de penſées qui*

ne

ne ſoient dinge de la ſageſſe même; qui doit *perdre ſa volonté pour n'en avoir plus d'autre que celle de la juſtice; parler comme la vérité, agir comme la prudence, dominer comme la raiſon, punir comme la Loi.* C'eſt ainſi que M. le Chancelier ſe peignoit lui-même, ſans s'en appercevoir.

Œuvres de M. le Chancelier d'Agueſſeau. Tom. I.

Rappellé à ſes fonctions, il eut la ſatisfaction de voir M. d'Agueſſeau, ſon fils aîné, pratiquer ſous ſes yeux les ſages leçons qu'il lui avoit données, & ſe montrer digne de l'honneur diſtingué que le Roi lui fit de l'appeller, malgré ſa grande jeuneſſe, à ſon Conſeil d'Etat.* Les talens qu'il fit briller dans cette nouvelle place, engagèrent M. le Chancelier à l'aſſocier au travail important que le Roi lui avoit ordonné de mettre au jour, & qu'il avoit déja préparé dans ſa retraite. Il lui confia la correſpondance qu'il avoit établie à ce ſujet, avec les plus ſçavants Magiſtrats & les plus habiles Juriſconſultes du Royaume, & il le fit coopérer à la formation de ces belles Ordonnances qui font la gloire de leur Auteur, & qui aſſurent le repos & le bonheur des peuples. M. d'Agueſſeau, dans l'examen des queſtions que ce travail l'obligeoit de diſcuter, ainſi que dans toutes les autres affaires importantes, ſçut mieux que perſonne, faire uſage de ce doute prudent & méthodique qui naît de la lu-

* 7 Septembre 1729.

mière & qui la produit à ſon tour; doute qui ſauve la raiſon de tous les pieges que l'erreur ne ceſſe de lui tendre, doute plus ordinaire aux grands hommes qu'aux eſprits ſuperficiels.

Il ne bornoit point ſes devoirs au ſeul exercice des fonctions publiques; ſa vie toujours irréprochable, en a été une preuve continuelle : il avoit appris de M. le Chancelier, que l'inſpecteur & le gardien des mœurs, doit être le modèle de toutes les vertus, & que la réputation du Magiſtrat fait à ſon inſçu, (s'il eſt permis de le dire), une partie des fonctions de ſon miniſtere; & il n'oublia jamais cette maxime ſi ſage, que *plus l'élévation ſemble donner de licence par l'autorité, plus elle en ôte par les bienſéances; & qu'ainſi la même grandeur qui favoriſe les paſſions, les contraint & les gêne.* Perſuadé que pour être dégagée de toute pompe extérieure, la Magiſtrature n'en eſt pas moins reſpectée, M. d'Agueſſeau la regardoit comme un titre qui le dévouoit à la ſimplicité des anciennes mœurs.

Ita in maximâ fortunâ, minima licentia eſt. Salluſte.

Pourrions-nous mieux terminer ſon éloge, qu'en nous ſervant des expreſſions mêmes de ſon illuſtre pere qui ſemble avoir tracé le portrait de ce fils reſpectable, lorſqu'il a dit: *Que la dignité du Magiſtrat le ſuit par-tout, parce que l'amour de ſon état ne l'abandonne jamais; qu'il eſt toujours le même en*

Œuvres de M. le Chancelier d'Agueſſeau, Tom, 1.

public & en particulier, & qu'on trouve en lui, la fierté généreuse d'un cœur sincérement vertueux qui ne se propose d'autre récompense que la vertu même, qui ne desire que le bien public, qui le desire toujours, & qui, par une sainte ambition, veut rendre à sa Patrie, encore plus qu'il n'a reçu d'elle.

La lecture de ce cinquieme Volume où presque toutes les matières qui y sont traitées, sont approfondies, surprendra sans doute ceux qui feront attention à la multitude d'occupations importantes & laborieuses qui ont partagé la vie de M. le Chancelier d'Aguesseau. Mais on sera encore plus étonné, quand on apprendra que plusieurs de ces écrits ont été composés comme d'un trait de plume, parce qu'il n'avoit ni le loisir, ni l'intention de mettre la dernière main à des ouvrages uniquement destinés à l'exercice de ses fonctions ou à l'utilité de ses enfans.

Ce Volume ne paroîtra point inférieur aux précédens, soit pour l'importance des sujets, soit pour la manière dont ils y sont traités; on y verra, sur-tout, deux piéces dignes d'une singulière attention : l'une est le Plaidoyer dans la Cause de l'héritier de la Comtesse de Bossu & des héritiers du Duc de Guise; Cause vraiment célèbre, tant

par la dignité des personnes & par les grandes questions qu'il fallut y discuter, que par le choix du Tribunal auquel elle fut soumise, & par l'Arrêt qui la décida. *Juger de la validité d'un mariage soixante ans après qu'il avoit été contracté, décider d'un état que la mort même paroissoit avoir fixé, révoquer en doute la vérité d'un Sacrement à la sainteté duquel Rome sembloit avoir rendu témoignage, attaquer la capacité de celui qui avoit contracté le mariage, quoique la grace du Prince accordée depuis eût effacé le crime qui l'en avoit rendu incapable*: tels étoient les grands objets que cette Cause présentoit.

Œuvres de M. le Chancelier d'Aguesseau, Tom. 1.

Si *jamais Cause n'a été plus propre à faire éclater la grandeur & l'étendue de la justice*, jamais aussi l'éloquence de l'Orateur, n'avoit brillé avec plus d'éclat. On se souvient encore des applaudissemens qu'il reçut de la célebre & nombreuse Assemblée qui l'entendit; & l'on ne craint point d'avancer, que la lecture de cette pièce, malgré quelques lacunes, justifie encoreces applaudissemens. Les Orateurs retrouveront dans ce Plaidoyer, un chef-d'œuvre de l'art oratoire : ils y admireront cette force de raisonnement qui produit la conviction, cette solidité, cette abondance de preuves qui enlevent les suffrages, cet enchaînement de propositions qui conduit l'esprit de

vérités en vérités, sans jamais lasser ni partager l'attention; cét ordre lumineux qui assigne à chacun des moyens, sa place naturelle & leur prête un mutuel secours; cette noble & pure élocution, qui joint la bienséance & la dignité, à la clarté du discours & à l'harmonie du style; ces ornemens qui servent moins à parer la vérité, qu'à l'introduire plus facilement dans les esprits; ces peintures vives & animées, qui après avoir saisi & charmé l'imagination, pénetrent jusqu'au cœur, l'agitent ou le calment au gré de l'Orateur. Les situations des Parties y sont présentées avec des traits si vrais & si frappans, qu'on ne peut les suivre sans se livrer tout entier à l'intérêt que devoient inspirer la variété & la singularité des circonstances. Ce fut dans cette Cause, qu'on vit le génie de ce grand homme s'élever à ce haut degré qu'avoient annoncé les succès de ses premières années.

Nous avons cru qu'il seroit utile de réunir à ce Plaidoyer, un de ceux où l'on ne voit que le dessein de l'ouvrage, sans le développement & sans les couleurs qui devoient l'embellir. Dans ces esquisses, M. le Chancelier, après l'exposition du fait, traçoit par écrit, avec la plus grande briéveté, le plan qu'il devoit suivre & dont il n'indique les

différentes parties, que par des ſommaires très-courts, & ſouvent par des abréviations dont il avoit ſeul la clef. Mais on trouve dans ces ſommaires, tant de clarté, de juſteſſe, & de préciſion, qu'on peut leur appliquer cette expreſſion d'une Loi Romaine, *Minùs ſcriptum quàm dictum.* Les grands talens de M. le Chancelier lui permettoient, même dans les Cauſes les plus célèbres, de faire uſage de cette méthode ſi propre à ménager les momens d'un homme public; & perſonne n'ignore que, pour y répandre tous les ornemens dont elles étoient ſuſceptibles, il lui ſuffiſoit dans l'action même, de ſe laiſſer aller au torrent rapide de ſon éloquence naturelle, de ſaiſir les images brillantes que lui fourniſſoit une imagination vive, & de puiſer dans les ſources d'une mémoire prodigieuſe.

L'Ouvrage qui ſuit les Plaidoyers, n'étoit pas moins digne de voir le jour. C'eſt un Mémoire que fit M. le Chancelier en 1710, par l'ordre même du Roi, ſur une affaire qui eut alors beaucoup d'éclat. Le Prince qui vouloit ſoutenir, par la force des Loix, les intérêts de ſa Couronne, jugea qu'il étoit convenable de rappeller les principes & les exemples qui devoient diriger la procédure de cette grande affaire. Il jetta les yeux ſur M. d'Agueſſeau,

alors Procureur-Général. Ses vastes connoissances du Droit public, son zele pur & vif pour le maintien de la subordination, sa sagesse & son impartialité, en un mot, toutes les qualités qui forment le grand Magistrat & l'homme d'Etat, n'avoient point échappé à la pénétration de Louis XIV. Ce Prince ne pouvoit choisir un défenseur plus vigilant & plus éclairé des droits sacrés de la Couronne & des maximes qui rendent inébranlables les fondemens de la Monarchie. Un reste de préjugés sur les priviléges trop étendus des Ecclésiastiques, & sur-tout d'un Cardinal qui joignoit à sa qualité de Sujet, celle d'Evêque étranger & d'Officier de la Cour de Rome, comme Auditeur de Rote, rendoit cette question très-délicate à traiter, quoiqu'elle fût simple dans son objet, & facile à décider par les principes de notre Gouvernement.

Mais la sagacité de M. d'Aguesseau sçut bientôt saisir le point de la décision ; & sans blesser en rien la délicatesse des Ecclésiastiques, en attaquant les principes dont ils croyoient pouvoir s'appuyer, il les unit si étroitement au corps entier des Citoyens, que de quelque dignité qu'ils fussent revêtus, ils ne pouvoient méconnoître les droits du Prince sur leur personne, sans renoncer aux droits mêmes dont ils

jouiſſoient dans la ſociété. C'eſt dans ce Mémoire que ce ſçavant Magiſtrat fait, pour ainſi dire, toucher au doigt, que la ligne qui aux yeux d'un vulgaire ignorant ou prévenu, ſemble ſéparer l'Empire & le Sacerdoce, n'eſt dans le vrai que le lien de leur concorde & de leur mutuelle intelligence. C'eſt-là qu'il fournit des idées bien capables de concilier deux puiſſances qui ne pourroient être ennemies qu'autant qu'elles méconnoîtroient leurs véritables intérêts. Semblable *à ces génies auxquels l'antiquité attribuoit la fonction de préſider à la garde des bornes qui ſéparoient les Peuples & les Royaumes*, on eût dit que M. le Chancelier avoit été choiſi dans cette occaſion, *pour veiller à la conſervation de ces limites plus immuables que la main de Dieu a placées entre deux Puiſſances qui portent toutes deux le caractere de la ſienne*, & qui doivent concourir pour le bonheur de la Société.

Œuvres de M. le Chancelier d'Agueſſeau. Tomr 1.

Louis XIV ne pouvoit que bien accueillir un Ouvrage qui a pour objet d'établir des maximes ſi vraies & ſi importantes, & qui renferme ce que la méthode a de plus clair, ce que l'analyſe a de plus exact, ce que l'Hiſtoire & la critique ont de plus lumineux & de plus certain. Auſſi ce Prince voulut-il en avoir un Précis de la main même

de

de l'Auteur. Ce Mémoire méritoit d'autant plus de voir le jour, qu'il n'est pas permis de douter de la rigoureuse exactitude avec laquelle il a été composé.

A ce Mémoire si intéressant, on a cru devoir en joindre un autre sur le Droit de Joyeux Avénement, dont l'origine & la nature avoient été jusqu'alors fort peu connues. On y voit avec étonnement l'érudition avec laquelle M. le Chancelier en a développé les principes. Il y démontre que le Droit du Roi sur toutes les Eglises Cathédrales & Collégiales de son Royaume, vient comme celui de la Régale & celui du serment de fidélité, soit du droit Féodal par lequel le Roi est présumé Seigneur Suzerain de *toutes* les Eglises existantes dans ses Etats & qui y possédent des biens, soit de sa qualité de Fondateur, soit enfin de celle de Souverain protecteur de ces mêmes Eglises. Il justifie par plusieurs anciens monumens, que ce droit a beaucoup plus d'antiquité que ne l'ont cru le Bret, Brodeau & plusieurs autres Jurisconsultes : il fait voir qu'étant au fonds, le même droit que celui de *premieres prieres* exercé par les Empereurs, tant en Allemagne qu'en Italie & dans la partie des Pays-Bas qui relevoit de l'Empire, & par les Rois d'Angleterre avant leur Schisme, il avoit fait

long-tems une partie du Droit public de presque toute l'Europe. Ce sçavant Magistrat, loin d'admettre la fausse supposition que ce Droit n'a eu pour origine qu'une concession ou des Indults accordés par les Papes à nos Rois, soutient au contraire, qu'il est attaché essentiellement à la souveraineté, & qu'il est une juste & rigoureuse reconnoissance que toutes les Eglises de France, sans distinction de Pays conquis ou d'autres, doivent au Roi à titre de Protecteur & de Défenseur universel de ces mêmes Eglises. Il prouve enfin que l'Eglise de Cambray ayant été sujette envers l'Empereur au droit de *premieres prieres* avant la réunion de cette Ville à la France, elle a dû être également soumise après la réunion, à celui de Joyeux Avénement. M. d'Aguesseau fit au Conseil de Régence, le rapport de tous les moyens contenus dans ce Mémoire, & il y fut décidé que l'Archevêché de Cambray & les autres Eglises des Pays-Bas François, étoient sujettes au droit de Joyeux Avénement. C'est ce qui a été encore jugé depuis par deux Arrêts du Grand-Conseil & par un Arrêt du Conseil d'Etat*.

* 24 Juillet & 22 Novembre 1724. 12 Février 1731.

Nous espérons aussi, que le Public nous sçaura gré d'avoir ajouté aux ouvrages Précédens, quelques-uns de ceux que M. le Chancelier avoit composés

dans sa première jeunesse : la difficulté de rassembler d'abord tout ce qui étoit sorti de sa plume, & les desirs empressés du Pubic, rendront excusable le défaut d'ordre chronologique que l'on pourroit nous reprocher. Le premier Ouvrage est une espece de commentaire sur le titre de la Loi, *de statu personarum*, qui n'est que le résultat d'une des Conférences que M. d'Aguesseau tenoit dans sa jeunesse avec des Avocats célèbres. Si l'on y apperçoit le feu de cet âge qui veut tout diviser, tout résumer, rapporter toutes les raisons, détruire toutes les objections, citer un grand nombre d'autorités & ne rien laisser à desirer aux Lecteurs, on sera étonné aussi de voir dans les premieres essais d'un jeune Magistrat, une érudition déja si étendue & si variée, & une exposition des Loix si méthodique, qu'elle semble être le fruit de la plus grande maturité.

M. le Chancelier s'étoit fait un devoir capital d'étudier le Droit Romain dans les sources, de suivre ses variations & ses progrès, & sur-tout de discerner ce qui s'y trouve de conforme aux lumières de la raison, & d'applicable à nos usages, malgré les différences de gouvernement, de religion & de mœurs. Comme les Loix Romaines, loin d'être l'ouvrage d'un seul homme & d'un seul âge sont au

contraire le résultat des réflexions d'un grand nombre de Sages instruits par l'expérience de plusieurs siecles, il crut devoir remonter à leur origine, & consulter les monumens antiques. Il s'enfonça dans l'histoire des anciens Peuples, sur-tout dans celle des Egyptiens si célèbres par l'étendue de leur connoissances, pour y trouver les principes de ces Loix que les premiers Philosophes de la Grece avoient rapportées dans leur patrie. Ces Loix elles-mêmes, après avoir acquis un nouveau degré de perfection entre les mains des Magistrats des différentes Républiques Grecques, devinrent le germe de celles des douze Tables que Tacite regardoit comme la fin des bonnes Loix.

Ces Loix avoient toujours été regardées par M. le Chancelier comme un systême lié & suivi, où l'on ne voit aucune de ces contrariétés & de ces décisions disparates formées au hasard, que l'on rencontre si souvent dans les Loix barbares & même dans nos Coutumes. La science du Droit Romain, que nous devons à de profonds Jurisconsultes nourris dans la dialectique des Stoïciens, est fondée sur des définitions claires, des regles précises & des conséquences certaines. Ce Droit est à la vérité un peu défiguré dans la compilation de Justinien, parce que le Rédacteur a mutilé plusieurs

constitutions des Empereurs & les fragmens des anciens Jurisconsultes ; aussi M. le Chancelier crut-il devoir approfondir l'histoire, les mœurs, la langue & les anciennes Loix des Romains, & recueillir avec soin, les précieux débris du Droit qu'on suivoit avant Justinien. C'est dans cette vue que ce Magistrat chercha encore dans les Basiliques & dans les Jurisconsultes Grecs, tout ce qui pouvoit servir à éclaircir les Loix de Rome. Convaincu par lui-même, de l'utilité de cette méthode qui a élevé Cujas au premier rang des Interprêtes du Droit Romain, il l'a employée avec succès dans les deux Dissertations qu'on a réunies dans ce volume.

Cette prédilection de M. le Chancelier pour l'étude du Droit Romain, ses recherches laborieuses sur tout ce qui pouvoit y avoir le moindre rapport, étoient une suite de la haute idée qu'il s'étoit formée des Loix Romaines, *ouvrage de ce peuple* disoit-il*, *que le ciel sembloit avoir formé pour commander aux hommes. Tout y respire encore cette hauteur de sagesse, cette profondeur de bon sens, &, pour tout dire en un mot, cet esprit de législation qui a été le caractère propre & singulier des maîtres du monde. Comme si les grandes destinées de Rome n'étoient pas encore accomplies, elle regne dans toute la terre par sa raison, après avoir cessé*

* Mercurial. premier vol. pag. 157.

d'y régner par son autorité. On diroit en effet, que la Justice n'a dévoilé pleinement ses mysteres qu'aux Jurisconsultes Romains; Législateurs encore plus que Jurisconsutes, de simples Particuliers dans l'obscurité d'une vie privée, ont mérité par la supériorité de leurs lumières, de donner des Loix à toute la postérité: Loix aussi étendues que durables; toutes les Nations les interrogent encore à présent, & chacun en reçoit des réponses d'une éternelle vérité. C'est peu pour eux d'avoir interprêté la Loi des douze Tables & l'Edit du Prêteur; ils sont les plus sûrs Interprêtes de nos Loix mêmes: ils prêtent, pour ainsi dire, leur esprit à nos usages, leur raison à nos coutumes; & par les principes qu'ils nous donnent, ils nous servent de guides, lors même que nous marchons dans une route qui leur étoit inconnue.

On auroit désiré que la Dissertation sur l'Erreur de Droit eût été écrite dans une même langue; mais le devoir qu'on s'est imposé de n'altérer en rien les Ouvrages de M. le Chancelier, nous l'a fait donner au Public telle qu'on l'a trouvée parmi les Manuscrits. Cet ouvrage, plus profond que le précédent, ne manquera pas de plaire à tous ceux qui ont quelque goût pour l'Etude du Droit Romain. Le sentiment qu'adopte M. le Chancelier, quoiqu'opposé à celui

de Cujas, & même au texte de la Loi des Empereurs Dioclétien & Maximien, a été suivi par un grand nombre d'habiles Jurisconsultes, sur tout par Vinnius, qui le soutient avec beaucoup de force & de clarté. Domat (a) & M. Pothier (b), ces deux Jurisconsultes qui font tant d'honneur à notre siecle, sont d'une opinion contraire à celle de Cujas & conforme à celle de M. le Chancelier.

(a) Traité des Loix Civiles, l. 1, t. 18, des vices des conventions.

(b) Pandectes, tit. dernier du premier volume.

Le Mémoire sur l'Assise qu'on a inséré dans ce volume, traite une des questions les plus difficiles de la Coutume de Bretagne. Il s'agit du sens de la fameuse Loi appellée *l'Assise du Comte Geoffroy*, sur la part que les puînés Nobles doivent avoir dans les Terres titrées ou autres Fiefs de la succession de leurs peres ou autres ascendans. Cette Assise est une Ordonnance ou Réglement fait par Geoffroy, Duc de Bretagne, dans une Assemblée des Etats de cette Province, tenue à Rennes l'an 1185. M. d'Aguesseau, dans cette Dissertation très-curieuse, se détermine à l'égard des Baronies ou autres Terres titrées, en faveur des aînés contre les puînés qui prétendoient que l'Assise du Comte Geoffroy leur donnoit le tiers en propriété de ces Terres au lieu d'une part en usufruit. Comme ils s'autorisoient des Ordonnances des Ducs Jean II & Jean III pour expliquer à leur avantage celle du

Comte Geoffroy, M. d'Agueſſeau démontre qu'ils ne prenoient pas mieux le ſens de ces deux Ordonnances poſtérieures à l'Aſſiſe, que celui de cette Loi. On trouve dans cette Diſſertation, la même préciſion & la même force de raiſonnement qui caractériſent tous les Ouvrages de ce grand homme.

Nous avons cru auſſi, qu'on liroit avec ſatisfaction le Mémoire de M. le Chancelier ſur la Compétence en matière criminelle. C'eſt un des points les plus importans de l'ordre Public, d'où peuvent dépendre l'honneur, la vie & la fortune des Citoyens. Les difficultés dont la compétence eſt ſuſceptible, produiſent une multitude de conflits de Juriſdiction, qui retardent la juſtification de l'innocent ou la punition du coupable. C'eſt ce qui détermina M. le Chancelier à étudier cette matière dans laquelle l'ignorance ou la fauſſe application des regles ſont ſi dangereuſes pour la Société. Il avoit toujours été perſuadé qu'un des principaux devoirs du Magiſtrat étoit d'apprendre à fonds, tout ce qui concerne l'*inſtruction criminelle*, puiſqu'elle eſt la baſe de la comdamnation ou de l'abſolution de l'accuſé. C'eſt à cette étude que nous ſommes redevables d'un grand nombre de Lettres ſçavantes, adreſſées à différens Magiſtrats, & de ce Précis clair & méthodique, où

thodique, où M. le Chancelier a rassemblé tout ce qu'il y a de plus important à sçavoir pour marcher d'un pas sûr, dans une route si épineuse.

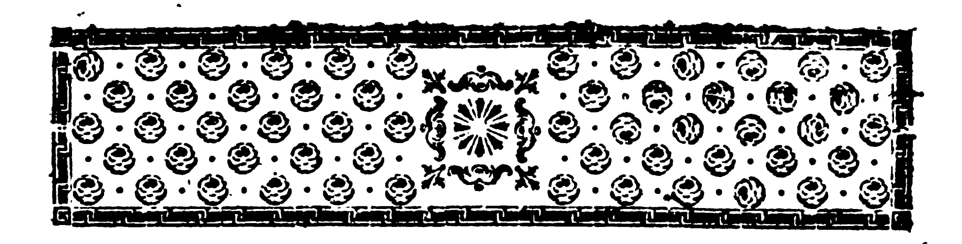
Plusieurs Magistrats nous ont sollicités d'insérer dans ce Volume, un Recueil de maximes tirées des Ordonnances que M. le Chancelier avoit composé pour sa seule utilité. Ce Magistrat, sans rien dire de lui-même, s'est borné à une indication sommaire de ce que les Ordonnances du Royaume ont fixé sur les différentes portions de l'administration de la Justice. Ce fut dans sa jeunesse qu'il fit le précis de ces Loix; ainsi l'on ne sera pas surpris de n'y pas trouver ce qui est ordonné par plusieurs Déclarations postérieures dont les dispositions ont dérogé à quelques Loix précédentes, ou les ont modifiées.

Ce cinquiéme Volume que nous aurions donné plutôt au Public si nous n'avions pas été arrêtés par des obstacles imprévus, justifiera son empressement, & confirmera la haute idée que l'on a toujours eue de M. le Chancelier d'Aguesseau. C'est aux Ouvrages de ce grand homme qu'on peut justement appliquer ce qu'a dit l'Orateur Romain, qu'*il n'est point de sujet si épineux, si abstrait & si obscur, auquel la beauté du discours ne puisse donner de l'éclat & des agrémens.* Cicer. Parad.

d

Nous avons lieu d'eſpérer que rien ne retardera l'édition des Volumes ſuivans, où l'on trouvera la collection intéreſſante de pluſieurs Requêtes concernant les matières domaniales. M. d'Agueſſeau animé du même zèle que feu M. ſon frere, veut bien nous accorder les intervalles que lui laiſſent ſes occupations importantes, continuer à nous aider de ſes lumières, & nous mettre en état d'achever l'édition du Recueil entier des Ouvrages d'un pere dont la gloire lui eſt ſi précieuſe, & dont le nom vivra tant que les ſciences le bon goût & la vertu auront des admirateurs.





TABLE

Des Plaidoyers, Mémoires, Dissertations & Recueils de Maximes contenus dans le Tome V.

LVII PLAIDOYER.

Du 5 Janvier 1700.

Dans la Cause de l'héritier de Madame la Comtesse DE BOSSU, & des héritiers de M. le DUC DE GUISE.

MÉMOIRE.

LVIII. PLAIDOYER.

Du 12 Août 1700.

Dans la Cause des RELIGIEUSES URSULINES DE CASTEL-SARRAZIN, Appellantes.

Contre *Guillaume-Gabriel* DE CHARRON, Intimé;

Et *Jean* DE CHARRON, Intervenant.

MÉMOIRE
SUR LA JURISDICTION ROYALE.

PRECIS DU MEMOIRE
SUR LA JURISDICTION ROYALE.

Ce Précis a été rédigé tel qu'il a été donné par M. D'AGUESSEAU, alors Procureur-Général, à LOUIS XIV, à l'occasion de l'affaire du Cardinal de B...

MEMOIRE

SUR LE DROIT DE JOYEUX AVÉNEMENT A LA COURONNE SUR L'EGLISE MÉTROPOLITAINE DE CAMBRAI, ET LES EGLISES D'ARRAS ET DE S. OMER.

ESSAI

SUR L'ÉTAT DES PERSONNES.

DISSERTATION

SUR L'ERREUR DE DROIT

MEMOIRE

SUR L'ASSISE.

MAXIMES

SUR LA COMPÉTENCE DES JUGES EN MATIERE CRIMINELLE.

MAXIMES

TIRÉES DES ORDONNANCES SUIVANT L'ORDRE DU CODE HENRY.

Fin des Plaidoyers.



NOMS DES PARTIES,

PAR ORDRE ALPHABETIQUE.

B

BAVIERE, (Anne Palatin de) *Princesse de Condé.*

BAVIERE, (Henriette-Benedicte Palatin de) *Duchesse Douairiere d'Hanover.*

BERGHES. (Philippe-François de)

BOURBON, (Henri-Jules de) *Prince de Condé.*

C

CHARRON. (Guillaume-Gabriel de)

CHARRON. (Jean de)

M

MONSIEUR, *Fils de France, Frere unique du Roi, Duc d'Orléans.*

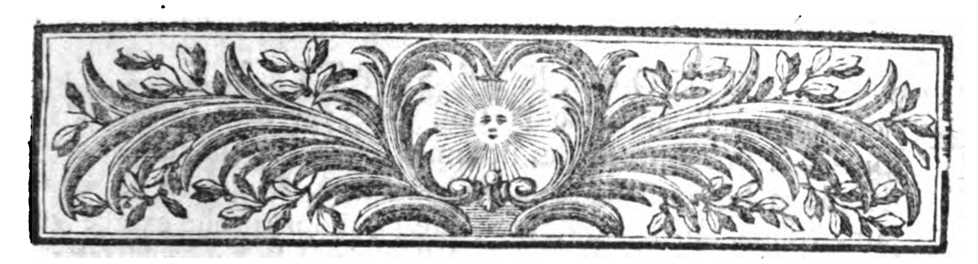
U.

URSULINES, (les Religieuses) *de Castel-Sarrazin.*

Fins des Noms des Parties.



PLAIDOYERS



PLAIDOYERS
DE M. D'AGUESSEAU,
PRONONCÉS AU PARLEMENT,
EN QUALITÉ D'AVOCAT-GÉNÉRAL.

LVII. PLAIDOYER.
DU 5 JANVIER 1700.

Dans la Cause de l'Héritier de Madame la Comtesse DE BOSSU, & des Héritiers de M. le Duc DE GUISE.

LES deux questions principales de cette Cause étoient de savoir si le mariage de M. le Duc de Guise avec Madame la Comtesse de Bossu étoit valable comme Sacrement, & s'il pouvoit produire en France les effets civils.

A ces deux questions générales, se joignoient des questions incidentes sur l'autorité du Tribunal de la Rote, sur la force des usages des Pays-Bas, sur le pouvoir du Roi dans les Mariages des grands Seigneurs de son Royaume, sur la capacité ou l'incapacité des Etrangers & des Ennemis de l'Etat, sur l'interprétation des graces du Prince, sur l'effet des Lettres d'abolition, &c.

PREMIERE AUDIENCE.

JAMAIS Cause n'a été plus propre à faire éclater la grandeur & l'étendue du pouvoir de la Justice, que celle qui est aujourd'hui soumise à votre Jugement.

Les noms les plus augustes que l'Europe respecte, & que la France révere, paroissent devant vous, bien moins pour relever l'éclat de ce célebre différend, que pour rendre

hommage à l'empire de la Loi. Si, par-tout ailleurs, ils
1700. sont au dessus du reste des hommes, ils viennent reconnoître ici que la Loi est encore au-dessus d'eux, & qu'elle ne regne jamais d'une maniere plus éclatante, que lorsqu'elle exerce son autorité sur ceux mêmes que l'élévation de leur naissance a placés si près du Trône de la Majesté Royale.

Un Seigneur Etranger distingué dans sa Patrie, par l'ancienneté de sa noblesse, & par la grandeur de ses alliances, honoré des marques les plus précieuses de l'estime & de la confiance de son Roi, réclame l'équité du premier Sénat de la France, qu'il regarde comme un asyle assuré, & comme une espece de Temple toujours ouvert aux Etrangers, où ils ont souvent éprouvé que votre sagesse est également incapable de faire aucune acception & des personnes & des pays; qu'elle ne distingue l'Etranger & le Citoyen que par le mérite de leur cause, & non par le hasard de leur naissance; & que dans un Tribunal où la Justice préside toujours, il n'y a que l'injustice qui puisse être regardée comme étrangere.

Les Loix dont vous devez être les oracles dans cette Cause, ajoutent encore un nouveau degré au pouvoir que vous y allez exercer. Dans les autres différends, quelque étendue que soit votre autorité, elle est néanmoins renfermée, & par rapport aux personnes, & par rapport aux Loix, dans celle du Royaume. Mais aujourd'hui votre Justice s'étend au-delà de ses limites ordinaires. Arbitres souverains non-seulement des mœurs de la France, mais des usages de l'Espagne & des Pays-Bas, vous allez apprendre à toute l'Europe que la division des Empires peut bien mettre des bornes à votre pouvoir, mais qu'elle ne peut jamais en donner à vos lumieres; & que si les Etrangers trouvent en vous des Juges équitables, les Loix de leur pays n'y trouvent pas moins de sages interpretes, & de dignes protecteurs.

Que si après avoir envisagé cette Cause par rapport à ces circonstances extérieures, nous jettons les yeux sur l'intérieur, & sur la substance même d'une si illustre Contestation, que ne pourrions-nous point dire d'abord de son importance, de son étendue, de sa difficulté?

1700.

Juger de la validité d'un mariage ſoixante ans après qu'il a été contracté; décider d'un état ſur lequel il ſemble que la mort ait déjà prononcé; révoquer en doute la verité d'un Sacrement, à la ſainteté duquel Rome même ſemble avoir rendu un témoignage éclatant; attaquer la capacité de celui qui a contracté ce mariage, quoique la grace du Prince ait effacé le crime qui le rendoit incapable: voilà les grandes, les célebres queſtions que cette Cauſe renferme. Ne nous arrêtons pas plus long-tems à vous en donner une premiere idée, entrons dans le détail des faits qui leur ſervent de matiere; & dans une Cauſe de la nature de celle que nous examinons, tâchons d'éviter l'écueil également à craindre, & d'une longueur ennuyeuſe, & d'une dangereuſe briéveté.

Diſtinguons d'abord deux tems & comme deux époques différentes, auxquelles on peut rapporter les principaux faits qui compoſent la longue narration de cette affaire.

Un premier tems, dans lequel tout concourt à former ou à reſſerrer les nœuds qui ont uni M. le Duc de Guiſe à la Dame Comteſſe de Boſſu.

Un ſecond tems, où M. le Duc de Guiſe devenu entiérement contraire à lui-même, n'a plus penſé qu'à rompre l'engagement qu'il avoit contracté.

En un mot, l'état de la Dame Comteſſe de Boſſu paiſible & tranquille, ce même état troublé & conteſté.

Ce ſont, MESSIEURS, les deux idées qui vont nous ſervir de guide dans le vaſte pays que nous avons à traverſer.

HENRI DE LORRAINE, qui eſt devenu dans la ſuite Chef du Nom & des Armes de la Maiſon de Lorraine en France, n'avoit pas reçu en naiſſant le titre & la qualité d'aîné; il avoit un frere qu'il ſembloit que la nature avoit deſtiné à ſoutenir l'éclat de ſa Race, & à remplir les grandes Dignités de ſa Maiſon.

Auſſi, dans ſes premieres années & dans ſa plus tendre jeuneſſe, celui que nous ne connoiſſons dans cette Cauſe que ſous le nom de Duc de Guiſe, fut choiſi par ſa famille, pour

1700. recueillir cette espece de succession Ecclésiastique qui conservoit depuis long tems dans la Maison de Guise, l'Archevêché de Reims, & les plus riches Abbayes du Royaume.

Appellé à la profession Ecclésiastique plutôt par une ambition étrangere, que par son propre choix, il en porta les marques extérieures, mais il n'en prit jamais, ni le caractere ni les sentimens; & la mort de M. son frere aîné arrivée en 1637, le trouva encore en état de prendre dans le monde, le rang & les honneurs qui convenoient à l'aîné de la Maison de Guise. Il sut allier, pendant quelque tems, en sa personne, les grandeurs de l'Eglise avec les dignités du siecle, & il devint Duc de Guise, sans cesser d'être Archevêque de Reims.

Telle étoit la situation de sa fortune vers le commencement de l'année 1641, lorsque les premieres saillies d'une jeunesse inquiete & ambitieuse, la vivacité d'un génie aussi prompt à entreprendre qu'ardent à exécuter, de mauvais conseils, & des exemples encore plus dangereux, le précipiterent dans le parti de M. le Comte de Soissons, sous le prétexte, si ordinaire alors à tous les Mécontens, de servir le Roi, en attaquant son premier Ministre.

Il eut le malheur d'être un de ceux qui signerent le Traité de Sedan, & l'on vit en sa personne, un Archevêque de Reims & un Duc de Guise; le premier des Pairs d'Eglise, & le plus ancien des Pairs laïcs, rompre tous les liens d'honneur & de dignité qui l'attachoient si étroitement au service du Roi, pour se livrer aux ennemis de la France, & entrer dans cette Ligue fameuse, qui se donna le nom spécieux de *Ligue confédérée pour la paix universelle de la Chrétienté.*

Flatté par les conditions honorables qu'on lui offrit, & surtout par le titre de Général, que l'Empereur & le Roi d'Espagne lui déférerent également, rien ne put le détourner d'une entreprise si téméraire; ni la condamnation capitale que vous prononçâtes contre lui, ni la mort tragique de M. le Comte de Soissons, que ce Prince reçut dans le sein de la victoire, ni même la clémence du Roi pour M. le Duc de Bouillon, & pour tous ceux qui avoient pris les armes avec lui. Après

l'avoir suivi dans ses égaremens, il ne voulut pas l'imiter dans son repentir, & il mérita, par sa conduite, d'être presque seul excepté dans l'amnistie générale que le Roi accorda à tous ceux que la révolte de M. le Comte de Soissons & de M. le Duc de Bouillon avoit entraînés. 1700.

Retranché du nombre des Citoyens, devenu non-seulement Etranger, mais ennemi de sa Patrie, privé de ses Bénéfices, dépouillé de tous ses biens, M. le Duc de Guise mit toutes ses espérances dans la protection du Roi d'Espagne & de l'Empereur, qui avoient déjà cherché à le consoler des grandes pertes qu'il faisoit en France, par les grandes sommes qu'ils lui donnerent, & par la promesse d'une pension de 5000 écus par mois, qu'ils lui feroient payer pendant la durée de la guerre.

Voilà, MESSIEURS, quel étoit alors l'état de M. le Duc de Guise. Un grand Nom, de plus grandes espérances, & sous ces dehors éclatans, un Sujet rebelle à son Roi, qui vivoit encore parmi les Etrangers, mais que les Loix de sa Patrie avoient déjà mis au nombre des morts.

Ce fut pendant cette espece de mort, que la fortune le conduisit à Bruxelles, comme pour y préparer la matiere de cette fameuse Contestation.

C'étoit en cette Ville que vivoit Dame Honorée de Berghes, veuve du Comte de Bossu, illustre par la grandeur de sa naissance, distinguée par l'éclat de sa beauté, & plus célebre encore par le bruit de ses malheurs.

Le Ciel l'avoit fait naître d'une des plus anciennes Maisons de la Province de Brabant. Elle comptoit les Maisons de Baviere, d'Egmont, de Hornes, de Nassau, dans le nombre de ses alliances. Tous les grands Noms des Pays-Bas sembloient avoir joint leur éclat à celui du Nom qu'elle portoit; & l'on a eu raison de vous dire, que quelque grande que soit & l'antiquité & la splendeur de la Maison de Lorraine, un Duc de Guise pouvoit, sans rougir, épouser l'Héritiere de la Maison de Berghes.

Les présens qu'elle avoit reçus de la nature, surpassoient

encore les avantages de sa naissance, & elle ne pouvoit se
1700. plaindre que de la fortune, qui, bien loin d'avoir été aussi libérale pour elle que la nature, ne lui avoit laissé que 60,000 liv. de patrimoine.

Tels étoient tous ses biens, lorsqu'en l'année 1638 elle épousa le Comte de Bossu. Sa mort augmenta le revenu de sa Veuve d'un douaire de 7500 liv., & d'un préciput, ou pour nous servir des termes du pays, d'*une chambre étoffée*, qui paroît avoir été fixée par le contrat de mariage à 12,500 liv. Ainsi 10,000 liv. de rente, tout au plus, dont la plus grande partie ne consistoit que dans un simple usufruit, composoient toute la fortune de la Dame Comtesse de Bossu, dans le tems de son mariage avec M. le Duc de Guise.

Après la campagne de l'année 1641, M. le Duc de Guise vient à Bruxelles. Il y trouve la Dame Comtesse de Bossu : sa présence allume un feu dont les suites malheureuses durent encore entre leurs Héritiers. Une longue recherche, si l'on en croit la Partie de Me Nouet, instruit le Public des vues de M. le Duc de Guise pour ce mariage, long-tems avant qu'il soit accompli. Si l'on écoute au contraire le Défenseur des Princes qui paroissent comme Partie dans cette Cause, une inclination subite fut bientôt suivie d'un mariage encore plus précipité. Pour nous, MESSIEURS, souffrez que nous suspendions encore ici notre jugement, & que nous nous arrêtions uniquement aux faits dont la vérité paroît établie sur la foi des Actes les plus authentiques.

Aucune publication de bans, aucuns articles de mariage ne précedent l'engagement de M. le Duc de Guise avec la Dame Comtesse de Bossu. Un jour seul (si nous nous attachons aux faits contenus dans les Actes) a éclairé le commencement, le progrès, la fin de cet événement. Le contrat de mariage, la permission du Curé, la dispense de la publication des bans, la célébration, tous ces Actes, encore une fois, sont renfermés dans le cercle d'une même journée.

Le contrat est passé sous signature privée, soit pour dérober au Public la connoissance de cet engagement, soit (comme

la Partie de Me Nouet le prétend) pour suivre l'usage des plus grandes Maisons de Flandres, qui n'empruntent presque jamais le ministere des Notaires dans les Contrats de mariage, pour pouvoir en produire les originaux dans les preuves rigoureuses de noblesse, que quelques Chapitres & quelques Communautés de Flandres ont accoutumé d'exiger. 1700.

M. le Duc de Guise paroît seul dans ce Contrat : aucun Officier de l'Armée, dont il étoit le Général, aucune personne de sa Famille n'y assiste ou n'y souscrit. On vous a fait même remarquer que Madame de Chevreuse, sa tante, n'y a point été présente, quoique l'on apprenne, & par des Mémoires secrets & par les nouvelles publiques, qu'elle étoit alors dans la Ville de Bruxelles.

Ce n'est pas encore ici le lieu d'examiner si cette solitude a été affectée pour ne confier qu'au silence & aux ténebres le mystere de cet engagement, ou si au contraire, on a suivi avec simplicité, l'usage des Pays-Bas, où l'on prétend que les Contrats de mariages ne sont jamais signés que par les Contractans mêmes, lorsqu'ils sont majeurs. Ne prévenons point le tems d'agiter ces Questions, & n'interrompons point le récit des faits, par des réflexions prématurées.

Achevons d'expliquer la forme de ce Contrat de mariage, & disons, en un mot, que la Dame Comtesse de Grimberghes, mere de la Comtesse de Bossu, que le sieur Comte de Meghen, son oncle, l'autorisent tous deux, & par leur présence & par leur signature; & qu'enfin, deux Témoins étrangers y ajoutent, par leur souscription, le dernier degré de solemnité que l'on a jugé à propos de lui donner.

La substance & l'intérieur de cet Acte sont plus aisés à expliquer, que son extérieur & son écorce.

On n'y trouve aucune mention de la dot, ni des biens de la Dame Comtesse de Bossu. On y peut cependant distinguer trois parties differentes.

Dans la premiere partie, M. le Duc de Guise promet à la Dame Comtesse de Bossu un douaire de 40,000 florins, c'est-à-dire, de 50,000 liv. de notre monnoie. Il ajoute à ce pre-

1700. mier avantage, *une chambre étoffée* de 60,000 florins, ou si l'on veut accommoder cette clause & à notre style & à notre usage, un préciput de 75,000 liv.

Dans la seconde partie de cet Acte, la Dame Comtesse de Bossu jettant les yeux sur la situation de M. le Duc de Guise, dont tous les biens avoient été confisqués, & craignant le malheur auquel elle seroit exposée s'il venoit à mourir avant que d'être rétabli dans la possession de ses biens, lui fait promettre qu'il employera son crédit & sa faveur auprès du Roi d'Espagne, pour faire en sorte que la Comtesse de Bossu soit comprise dans le Traité de Paix, pour les droits qui pourront lui appartenir sur les biens de celui qu'elle regardoit déjà comme son Mari.

Enfin, on ajoute dans la derniere partie de ce Contrat, que si la Comtesse de Bossu meurt sans enfans, avant M. le Duc de Guise, *tout ce qu'elle aura apporté en mariage, de quoi sera tenu notice*, (ce sont les termes du Contrat) *retournera à ses plus proches parens, sans aucune charge de dettes.*

Ainsi se formoient les premiers nœuds de cette union, qui alloit bientôt être honorée ou du caractere ou du nom de Sacrement.

Déjà le Curé de Sainte-Gudule, dans la Paroisse duquel la Dame Comtesse de Bossu faisoit sa demeure ordinaire, avoit donné au sieur de Mansfeld cette permission si fameuse, & si importante dans cette Cause; permission nécessaire, selon les uns, surabondante, selon les autres; permission vague & indéterminée, si l'on en croit les Appellans comme d'abus, certaine & suffisamment limitée, si l'on écoute l'Intimé; permission enfin, que l'on regarde d'un côté, comme l'ouvrage de la fraude & de la surprise, & que l'on considere de l'autre, comme l'effet de la juste confiance que le Curé de Sainte-Gudule avoit en la personne du sieur de Mansfeld.

Arrêtons-nous ici, & avant que de vous rapporter les termes mêmes dans lesquels cette permission est conçue, traçons en un mot, le caractere de celui auquel elle est adressée.

Charles

Charles de Mansfeld réunissoit en sa personne plusieurs titres qui le distinguoient également, & dans l'Ordre de la Noblesse, & dans celui du Clergé. 1700.

Chevalier d'Honneur dans le Sénat de Luxembourg, il n'avoit pu acquérir cette qualité, que par la preuve d'une Noblesse exempte de tout reproche.

Maître de la Chapelle de l'Infante, Doyen du Chapitre de Sainte Gudule; enfin, choisi par l'Archevêque de Malines pour exercer dans les Armées du Roi d'Espagne cette fonction singuliere de Vicaire & de Subdélégué Apostolique, & cette espece d'Episcopat Militaire dont on vous a parlé tant de fois dans cette Cause. Tels étoient les titres & les degrés d'honneur de celui qui reçoit du Curé de Sainte Gudule la permission d'assister à un Mariage.

Mais quels sont ceux qui doivent contracter ce Mariage en sa présence? C'est, MESSIEURS, ce que nous ne saurions vous expliquer plus naturellement, que par les termes mêmes de la permission.

Do licentiam & facultatem assistendi matrimonio cujusdam nobilis Fœminæ Parochianæ meæ, quod contractura est cum quodam nobili viro Militari, quorum nomina, contracto matrimonio, in hoc albo à Domino præfato assistendi adscribantur.

Ne cherchons point ici ni dans le Fait, si cette Désignation convenoit uniquement aux personnes illustres qui devoient contracter ce Mariage, ni dans le Droit, s'il étoit nécessaire qu'elles fussent plus clairement & plus expressément désignées.

Disons seulement, que c'est avec cette permission de marier *une certaine Dame de la Paroisse de Sainte Gudule, avec un certain homme de qualité engagé dans les armées*, que M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu se présentent devant Charles de Mansfeld.

Comme l'on prétend qu'il réunissoit en lui la qualité de Pasteur ordinaire, par rapport à M. le Duc de Guise, à celle de Pasteur délégué, par rapport à la Dame Comtesse de Bossu,

1700. il semble aussi qu'il ait voulu multiplier les actes de célébration, & en donner un dans chacune de ses qualités.

En effet, nous trouvons deux Actes, que l'on prétend également authentiques, & qui concourent également à prouver la vérité du Mariage dont vous avez à examiner la validité.

L'un est un Acte inséré dans les Registres de la Paroisse de Sainte Gudule, par lequel il paroît que Henry de Lorraine, Duc de Guise, & Honorée de Berghes, Comtesse de Bossu, ont contracté un Mariage solemnel en présence de Charles de Mansfeld, Vicaire-Général de l'Armée, en vertu de la permission du Curé, *solemniter contraxerunt coram D. Carolo à Mansfeld Vicario Generali exercitûs, ad hoc authorisato per D. Cassier plebanum*, & que la Dame Comtesse de Grimberghes, le sieur Comte de Meghen, Grégoire Happart, Official d'Anvers, Guillaume Wandewelde, Chanoine de Cambray, ont assisté, comme Témoins, à cette célébration.

On prétend que cet Acte est écrit dans les Registres, de la main du Curé de Sainte Gudule. Il est certain au moins, que la foi en est attestée par la signature de Charles de Mansfeld, qui a inséré ces mots sur le Registre, *Ita est, Carolus à Mansfeld.*

La forme de l'autre Acte peut paroître moins authentique, mais elle n'est pas moins importante pour la décision de cette Cause.

Au bas de la permission du Curé, Charles de Mansfeld certifie qu'il a assisté au mariage de Henry de Lorraine & d'Honorée de Berghes, tant en vertu de la permission du Curé de Sainte Gudule, qu'en conséquence de l'autorité qu'il exerce comme Vicaire Apostolique, sur tous ceux qui portent les armes en Flandres, pour le service du Roi Catholique. Il déclare en même-tems, qu'après un sérieux examen, n'ayant trouvé dans la personne des Contractans, aucun empêchement légitime, il les a dispensés de la proclamation des Bans, pour des raisons qui lui ont paru suffisantes, *ob causas animum nostrum moventes.*

Nous lisons, à la fin de ce Certificat, les mêmes noms de

Témoins qui se trouvent dans le premier Acte de célébration, mais nous ne voyons point leur signature, ni dans l'un ni dans l'autre de ces Actes. Est-ce une circonstance indifférente, conforme à l'usage des Pays-Bas soumis à la domination Espagnole ? Est-ce au contraire, une marque & un argument de la clandestinité dont on accuse ce Mariage ? C'est, MESSIEURS, ce que nous serons obligés d'examiner dans la suite de cette Cause. 1700.

Mais ce que nous ne pouvons nous dispenser d'observer dès-à-présent, ce sont les différences considérables que l'on remarque entre les deux Actes de célébration du même Mariage.

L'un est un Acte revêtu de toutes les formes authentiques, inscrits dans les monuments publics de la naissance & de l'état des hommes, devenu public lui-même par cette inscription, incapable d'être changé, altéré, effacé par l'une ou par l'autre des Parties, capable au contraire, de leur servir de titre commun, pour prouver la validité ou la nullité de leur engagement.

L'autre au contraire, est une feuille volante, dont l'autorité dépend uniquement de la force & de la validité du témoignage de Charles de Mansfeld ; c'est un Acte qui n'ayant point été fait double, ni remis dans aucun dépôt public, a toujours été, si on ose le dire, entre la vie & la mort : déposé entre les mains de la Dame Comtesse de Bossu, son existence ou sa suppression ont été également en son pouvoir.

Dans le premier, Charles de Mansfeld n'agit que comme autorisé par la permission du Curé de Sainte Gudule, & si l'on y trouve la qualité de Vicaire-Général de l'Armée, c'est un titre d'honneur qu'on lui donne ; mais on n'ajoute point que ce soit en vertu de ce titre qu'il ait été ou le ministre ou le témoin nécessaire du Mariage de M. le Duc de Guise.

Dans le second, il ne se contente pas de prendre à la tête de cet Acte, le titre de Vicaire Général des Armées ; il marque expressément, que c'est en cette qualité qu'il a assisté à la

1700. célébration de ce Mariage, & non pas seulement comme représentant la personne du Curé de Sainte Gudule.

Une troisieme différence distingue essentiellement ces deux Actes.

Celui que l'on a transcrit sur le Registre public ne fait aucune mention ni de la publication des Bans, ni de la dispense de les publier. Nous apprenons au contraire par le second, que Charles de Mansfeld a dispensé les Contractans de cette formalité dans le moment même de la célébration.

Achevons ce parallele par une derniere observation sur la date de ces Actes.

L'un & l'autre nous assurent que le Mariage a été contracté le 16 Novembre; mais l'un & l'autre n'ont point été rédigés dans le même tems, ni dans le même jour de la célébration.

Quelque idée que l'on se forme de l'ordre que l'on observe à Bruxelles dans les Registres des Mariages; il est au moins certain, & la Partie de Me Nouet l'a déclaré plusieurs fois, que le premier Acte qui contient la preuve de l'existence du Mariage dont il s'agit, n'a été inséré dans le Registre que le 20 Novembre au plutôt; & que le second, que Charles de Mansfeld a donné en son nom, n'est daté que du 30 Novembre, c'est-à-dire, près de quinze jours après le Mariage.

Nous nous arrêtons peut-être trop long-tems à faire la comparaison de ces deux Actes. Mais vous vous souvenez, MESSIEURS, des inductions considérables qui en ont été tirées; & dans une Cause de cette importance, nous oserions presque dire, que c'est être négligent, que de ne pas porter l'exactitude jusqu'au scrupule.

Reprenons l'ordre que nous nous sommes prescrit à nous-mêmes, & passons aux principaux faits qui ont suivi ce Mariage, par lesquels on prétend qu'une possession publique a confirmé l'ouvrage qu'une recherche publique avoit commencé.

Ici nous avons cet avantage, que les Parties divisées, & souvent contraires sur le reste des circonstances de cette Cause s'accordent du moins dans celle-ci, & qu'elles recon-

noissent également, que ce Mariage clandestin dans son principe selon les uns, & solemnel selon les autres, a été bientôt public, & connu dans toute l'Europe. 1700.

A peine avoit-il été célébré que la renommée en porta la nouvelle en Italie. Un bruit confus s'étoit répandu que M. le Duc de Guise avoit contracté de premiers engagemens avec la Princesse Anne de Mantoue; & lorsqu'on y apprit son Mariage avec la Comtesse de Bossu, on condamna également & son inconstance, & la précipitation criminelle de Charles de Mansfeld, que l'on accusoit d'avoir été par son imprudence le Ministre d'un sacrilege.

M. le Cardinal Barberin, entraîné lui-même par l'opinion publique, écrivit à l'internonce du Pape résident à Bruxelles, que l'Archevêque de Malines devoit procéder dans toute la rigueur des Canons contre le Prêtre qui avoit célébré le Mariage de M. le Duc de Guise; & qu'en cas que la vérité du Mariage de M. le Duc de Guise avec la Princesse Anne se trouvât suffisamment établie, l'Archevêque de Malines devoit le contraindre à se séparer de la Comtesse de Bossu, pour se réunir avec son Epouse légitime.

N'oublions pas de remarquer ici la date importante de la lettre du Cardinal Barberin. Elle est écrite de Rome, le 4 Janvier de l'année 1642. Il falloit donc que le Mariage de M. le Duc de Guise fût public en Flandres, dès le mois de Décembre de l'année 1641. Donc l'on doit retrancher de cette Cause jusqu'à l'ombre, jusqu'au simple soupçon de clandestinité; c'est la conséquence que la Partie de Me Nouet a tirée de ce Fait.

Sans examiner ici la justesse de ce raisonnement, contentons-nous d'observer que la lettre du Cardinal Barberin obligea M. le Duc de Guise à rendre un compte public & solemnel de la qualité de ses engagemens.

Il déclara par un certificat authentique, dont l'original paroît avoir été remis entre les mains de Charles de Mansfeld, qu'il n'avoit donné à la Princesse Anne de Mantoue, que ce qu'il appelle une promesse négative, c'est-à-dire, une promesse

de n'épouser jamais aucune autre personne qu'elle ; qu'il n'au-
1700. roit pu même l'épouser, sans obtenir une dispense du Pape, parce qu'elle étoit sa parente au troisieme degré, & que jamais il n'avoit fait aucune démarche pour l'obtenir ; enfin, qu'il avoit déclaré tous ces faits à Charles de Mansfeld dans le tems de son Mariage, & qu'il lui en avoit fait voir la vérité, soit par les lettres d'Anne de Mantoue, soit par la promesse réciproque qu'elle lui avoit donnée.

M. de Guise justifié par son témoignage, & encore plus, par le silence d'Anne de Mantoue, n'eut plus à craindre que Madame sa mere, dont il avoit méprisé l'autorité en se mariant sans son consentement, ou pour mieux dire, il n'eut plus à craindre que lui-même, & les changemens imprévus d'une volonté inconstante.

Occupé de l'engagement dans lequel il étoit entré, & livré aux charmes d'une nouvelle passion, il ne fut pas meilleur fils que citoyen ; & ayant rompu tous les nœuds qui l'attachoient à Madame sa mere, comme ceux qui le lioient à sa patrie, il ne pensa plus qu'à confirmer son Mariage, non-seulement par une cohabitation certaine, publique, continuelle, mais par des Actes importans, & par des lettres encore plus considérables.

S'il demeure à Bruxelles, c'est avec la Dame Comtesse de Bossu, qu'il y établit son domicile.

S'il cherche à Namur une espece d'asyle contre les violentes poursuites de ses créanciers, la Dame Comtesse de Bossu l'y accompagne avec le nom & les honneurs d'une femme légitime.

S'il passe des Actes, la Providence permet qu'il les passe avec la Dame Comtesse de Bossu, afin que sa propre signature réitérée plusieurs fois en présence des Officiers publics, puisse s'élever un jour contre lui.

Avec elle, il signe une procuration par laquelle il donne pouvoir à un Procureur au Grand-Conseil de Malines d'occuper pour lui, & de poursuivre le paiement des sommes qui

étoient dues par la Maison de Boſſu *à Madame la Ducheſſe de Guiſe ſa femme.* C'eſt ainſi qu'il l'appelle dans cet Acte. 1700.

Avec elle, il fait des tranſports ; avec elle, il s'oblige envers ſes Créanciers.

Avec elle enfin, il ſigne des décharges & des quittances, dont à la vérité on ne rapporte que des copies collationnées, mais dont les originaux ont été dépoſés pendant long-tems au Greffe de Malines avant que d'être rendus à l'Héritier de la Maiſon de Boſſu.

Enfin, les Lettres ſe joignent aux actes, pour confirmer la poſſeſſion publique dans laquelle la Dame Comteſſe de Boſſu a été du nom de Ducheſſe de Guiſe. M. le Duc de Lorraine la reconnoît publiquement : il lui écrit pour lui marquer la joie qu'il a d'apprendre ſon Mariage, & il finit ſa Lettre par ces mots, qui contiennent une approbation ſolemnelle de la qualité de la Dame Comteſſe de Boſſu : *Votre très-affectionné Couſin & Serviteur, Le Duc de Lorraine.*

Les grandes dépenſes de M. le Duc de Guiſe obligent la Comteſſe de Grimberghes de prendre des précautions néceſſaires pour l'empêcher de diſſiper les biens de la Dame ſa fille qui étoient ſujets à retour, ſuivant la Loi du Contrat de Mariage. Elle préſente une Requête au Chancelier de Bruxelles : elle lui remontre que M. le Duc de Guiſe avoit déjà commencé d'aliéner une partie de ces biens ; elle demande, & elle obtient permiſſion de ſaiſir les arrérages du Douaire qui étoit dû à la Dame ſa fille par la Maiſon de Boſſu.

M. le Duc de Guiſe étonné de cette ſaiſie, lui écrit des Lettres auſſi preſſantes que reſpectueuſes, pour la ſupplier de s'en déſiſter. Il lui fait une vive peinture de l'état malheureux de ſes affaires, pourſuivi par ſes Créanciers, preſſant inutilement les Officiers du Roi d'Eſpagne d'exécuter les paroles qu'ils lui avoient données, & juſtement puni de ſon infidélité pour ſon Roi légitime, par l'ingratitude des Miniſtres d'un Prince Etranger dans leſquels il avoit mis toute ſa confiance.

Toutes ces Lettres ſont pleines d'expreſſions qui marquent la ferme perſévérance de ſa volonté ; par-tout, il donne à la

1700. Comtesse de Bossu le nom de sa femme; par-tout, il traite la Dame Comtesse de Grimberghes comme sa belle-mere, & toutes ses Lettres sont terminées par la qualité de *son très-humble & très-obéissant Fils & Serviteur.*

Tels furent les plus beaux jours de la Dame Comtesse de Bossu. Tranquille dans la possession de son état, elle jouissoit en paix, depuis dix-huit mois, du titre de Duchesse de Guise, lorsque le départ de M. le Duc de Guise pour la France, & les espérances prochaines qu'on lui fit concevoir de son rétablissement, donnerent à la Dame Comtesse de Bossu, des craintes & des inquiétudes que l'événement n'a que trop justifiées.

La constance de M. le Duc de Guise fut néanmoins à l'épreuve de près de dix mois d'éloignement & d'absence.

Il arrive à Paris dans le mois de Juin, ou au commencement de Juillet de l'année 1643. Toutes les Lettres qu'il écrit, soit à la Comtesse de Grimberghes, soit à la Dame Comtesse de Bossu qu'il nomme toujours sa femme, paroissent de nouvelles confirmations de son état.

Tantôt il la console de son éloignement. Il s'afflige avec elle de l'ordre qu'il a appris que Madame la Duchesse de Guise sa mere a obtenu de ne la point laisser entrer en France. Il l'assure de surmonter bientôt tous ces obstacles, & il la flatte continuellement de l'espérance d'une prompte réunion.

Tantôt il se justifie des reproches qu'elle lui fait. Il lui marque toutes les traverses qu'il est obligé d'essuyer; mais il lui proteste en même tems, qu'il a été également inaccessible & aux caresses & aux menaces par lesquelles on a voulu surprendre ou ébranler sa fermeté, & qu'il a ôté à sa Famille toutes les espérances de trouver des *nullités dans son Mariage, que quelques sots lui avoient persuadé s'y rencontrer.* Ce sont les termes dans lesquels il s'explique.

Dans quelques-unes de ses Lettres, il témoigne l'attention continuelle qu'il a sur ce qui la regarde, & sur l'état de ses affaires. Il l'avertit qu'il lui envoie les secours d'argent dont elle pouvoit avoir besoin.

Et dans toutes généralement, il la traite comme sa femme légitime.

légitime. Il l'assure qu'*il est aussi incapable de légéreté que de foiblesse ; que son honneur & sa conscience sont également inébranlables ; que tout son désespoir est de voir que ses malheurs soient contagieux à une personne qu'il aime plus que sa vie, mais qu'elle doit être persuadée que la mort seule pourra les séparer.* 1700.

Flattée par ces témoignages réitérés d'une fidélité inviolable, la Dame Comtesse de Bossu méprisa les dangers auxquels il falloit s'exposer pour venir en France. Elle conçut le dessein d'y entrer, déguisée, inconnue, conduite & rassurée, ou par l'excès de sa passion, ou par la force de sa vertu. Le succès répondit d'abord à ses espérances : elle surprit, elle trompa la vigilance de ceux qui étoient chargés de s'opposer à son passage. On prétend même qu'elle trouva le moyen de voir M. le Duc de Guise, avant qu'on eût été averti de sa marche ; mais ce secret ne put être long-tems caché. La Reine en fut informée. Elle lui fit donner aussi-tôt un ordre rigoureux de sortir promptement du Royaume. M. le Duc de Guise fut obligé lui-même de hâter son départ, & de la presser par plusieurs Lettres, d'obéir sans hésiter aux commandemens de la Reine, pour éviter un affront dont il ne pourroit plus la garantir, si elle osoit demeurer plus long-tems en France.

Elle sort du Royaume : elle se retire en Hollande. M. le Duc de Guise l'informe exactement des démarches les plus secrettes de sa Famille, par rapport à la question de son Mariage.

Il lui apprend que Madame la Duchesse de Guise sa mere, a fait venir de Bruxelles tous les Actes qui pouvoient servir à l'examen de cette Question ; qu'il s'est tenu *une assemblée de Docteurs contre son Mariage*, (ce sont ses termes) ; *que deux Evêques lui en doivent apporter un résultat par ordre de la Reine ; qu'aussi-tôt après, il lui en mandera le particulier, & le remede qui s'y pourra apporter.*

Enfin, il lui fait part de la grace & des Lettres d'abolition

1700. que le Roi lui avoit accordées. Il ajoute que le Parlement doit s'assembler pour les entériner.

Ces Lettres, & celles que M. le Duc de Guise écrivit peu de tems après à la Dame Comtesse de Grimberghes, furent les derniers efforts de sa persévérance, déjà prête à expirer. Soit qu'une passion nouvelle eût effacé dans son cœur, jusqu'au souvenir des charmes de la Dame Comtesse de Bossu; soit que les avis des Evêques & la Consultation des Docteurs qui avoient été assemblés par ordre de la Reine, lui eussent ouvert les yeux sur les prétendues nullités de son Mariage; soit que pour se dégager absolument des Traités qui l'attachoient à l'Espagne, il voulût rompre les liens qui l'avoient uni à la Comtesse de Bossu, regardant cette union comme un engagement passager que sa révolte avoit produit, & que son obéissance pouvoit détruire, & ne croyant pas que le Duc de Guise devenu innocent par la grace du Roi, fût obligé d'exécuter les promesses du Duc de Guise coupable, il est certain au moins, que le 2 du mois d'Avril de l'année 1644, fut le dernier moment de sa feinte persévérance, & vous verrez bientôt, MESSIEURS, qu'il ne fut pas le premier de son véritable repentir.

C'est en cet endroit que finit la premiere partie du Fait de cette grande Cause. Vous y avez observé d'abord la naissance, la fortune, l'état de M. le Duc de Guise & de la Dame Comtesse de Bossu. Vous y avez remarqué ensuite, les solemnités qui ont précédé & accompagné la célébration de leur Mariage. Vous venez d'entendre les faits qui l'ont suivi, la possession qui l'a rendu public, la persévérance de M. le Duc de Guise qui semble l'avoir affermi. Il est tems de vous représenter ce Mariage sous une autre face; & après vous avoir expliqué par quelles voies cet engagement a été formé, il faut maintenant vous remettre devant les yeux, en beaucoup moins de paroles, les moyens dont on s'est servi pour le détruire.

Nous vous avons dit que la constance de M. le Duc de Guise avoit paru se soutenir jusqu'au 2 du mois d'Avril de

l'année 1644. C'est en effet le jour de la derniere lettre qu'il a écrite à la Dame Comtesse de Grimberghes, où il semble ne penser qu'à fortifier ses liens, & à resserrer les nœuds qui l'attachoient à la Comtesse de Bossu.

Mais nous avons eu raison de vous dire en même tems, que cette constance n'étoit plus qu'apparente.

Dès le 22 Mars précédent, M. le Duc de Guise avoit signé une Procuration pardevant un Notaire Apostolique, par laquelle il donnoit pouvoir à celui qui en devoit être chargé, de porter à Rome la cause de la validité ou de la nullité de son Mariage, & de la soumettre au *Jugement du Pape, en telle forme & maniere que bon lui sembleroit.* C'est ainsi qu'il s'explique dans sa Procuration.

Madame la Duchesse de Guise sa mere, se joint à lui pour demander au Pape qu'il lui plût de prononcer la nullité du même Mariage. Elle signe une Procuration semblable à celle de Henri de Lorraine. Elle y expose, comme lui, le suffrage unanime des plus célebres Théologiens du Royaume, qui avoient tous estimé que l'engagement de M. le Duc de Guise ne pouvoit mériter le nom honorable de Mariage.

Sur le fondement de ces Procurations, on présente une Supplique au Pape. Le Procureur de M. le Duc de Guise lui remontre que sa qualité d'Etranger, & la conjoncture de la guerre entre la France & l'Espagne, ne lui promettent pas d'espérer aucune justice dans les Pays-Bas contre la Comtesse de Bossu; qu'il sait même que l'Archevêque de Malines s'est déclaré ouvertement contre lui; & qu'enfin, l'importance de sa Cause demande toute l'autorité & toutes les lumieres du Tribunal Apostolique.

Le Pape, favorable aux prieres de M. le Duc de Guise, commet un des Auditeurs de la Rote, pour connoître sans appel, de la validité de son Mariage.

L'Auditeur ordonne que la Comtesse de Bossu sera citée à son Tribunal, & cependant qu'il seroit permis de compulser les titres dont M. le Duc de Guise auroit besoin dans le cours de la Contestation.

1700. On fait des efforts inutiles pour exécuter la commiſſion de la Rote : deux fois M. le Duc de Guiſe envoie ſes Agens à Bruxelles : deux fois ils ſont découverts, avant que d'avoir pu aſſigner la Comteſſe de Boſſu, & compulſer les Actes qui concernoient ſon Mariage. Le Gouverneur des Pays-Bas veut les faire arrêter comme priſonniers de guerre, & ce n'eſt qu'avec peine, & ſur les inſtantes prieres de l'Internonce de Bruxelles, qu'il leur accorde la permiſſion de retourner en France.

Ils reviennent après avoir fait cette inutile tentative. Mais pour n'en pas perdre entiérement le fruit, on les fait comparoître devant l'Official de Paris. Là, ils déclarent qu'il leur a été impoſſible d'exécuter la commiſſion dont ils avoient été chargés. L'Official donne acte à M. le Duc de Guiſe de leur déclaration.

Elle eſt portée au Tribunal de la Rote; & ſur cette preuve extrajudiciaire, on ordonne, qu'attendu que l'accès des Pays-Bas n'eſt pas libre, la Comteſſe de Boſſu ſera citée par Edit, c'eſt-à-dire, par ſimples affiches attachées à la porte de l'Auditoire de la Rote.

Pendant que M. le Duc de Guiſe commençoit cette procédure, la Dame Comteſſe de Boſſu réclamoit la protection du Roi d'Eſpagne, pour empêcher qu'on ne violât les priviléges & les libertes des Habitans des Pays-Bas, en l'obligeant d'aller chercher à Rome une Juſtice qu'elle devoit trouver en ſa Patrie, ſuivant les Loix de l'Eſpagne & de la Flandre.

Le Gouverneur des Pays-Bas lui accorde ſon ſecours. Il écrit au Cardinal Protecteur de la Nation d'Eſpagne, & à l'Ambaſſadeur de cette Couronne. Il les charge de repréſenter au Pape la juſtice des prétentions de la Dame Comteſſe de Boſſu; & il finit ſa Lettre en proteſtant, que ſi le Saint Siége ne déféroit pas à ſes Remontrances, on ſeroit obligé de recourir aux remedes que les Loix mettoient entre les mains des Officiers du Roi d'Eſpagne, pour réprimer de pareilles entrepriſes.

Ces Remontrances & ces Proteſtations ne purent ralentir

l'ardeur de M. le Duc de Guise. Il alla lui-même à Rome, pour y presser le Jugement d'une Cause qui lui étoit si importante. 1700.

Le fameux événement de la révolte de Naples, fut seul capable d'interrompre le cours de ses poursuites. Elles furent comme étouffées par la voix de tout un peuple qui l'appelloit à son secours.

Ebloui par le titre de Restaurateur de la liberté de Naples, & peut-être encore plus, par l'espérance d'en être bientôt l'usurpateur, il entreprit de se jetter dans cette Ville. Il conçut ce dessein, que toute l'Europe condamna comme téméraire, lorsqu'il le forma, & dont toute l'Europe fut étonnée, lorsqu'il l'eut accompli. La fortune le trahit, après lui avoir été fidelle dans les commencemens de son entreprise. Elle ne voulut en faire qu'un Héros malheureux; & il paya bien cher ses premieres faveurs, par les longues horreurs d'une captivité de sept années.

Ce fut pendant les premieres années de cette dure prison, que les créanciers de M. le Duc de Guise firent acheter aussi cherement à la Dame Comtesse de Bossu, le titre de Duchesse de Guise, par les poursuites rigoureuses qu'ils exercerent contr'elle.

Ils firent saisir les arrérages de son douaire. La distribution en fut ordonnée par une Sentence du Conseil de Malines; & c'est cette distribution prétendue qui sert aujourd'hui de fondement à une des demandes particulieres de la Partie de Me Nouet.

A peine eut-elle été obligée de payer ces dettes, qu'elle apprend que M. le Duc de Guise avoit été transféré en Espagne. Aussi-tôt, vous a-t-on dit, oubliant sa conduite passée, contente d'être la femme d'un captif, & d'un captif qui n'avoit que de l'infidélité pour elle, elle entre dans les sentimens d'une femme légitime; & prouvant sa qualité par ses actions, elle borne tous ses vœux à aller en Espagne, pour délivrer, s'il étoit possible, M. le Duc de Guise de la servitude dans laquelle il gémissoit depuis si long-tems, ou pour y mourir avec lui.

C'eſt en ce moment qu'il ſemble que toutes les Puiſſances
1700. de l'Europe ſe réuniſſent pour aſſurer la vérité de ſon état.

L'Archiduc Léopold lui donne un paſſeport où il la traite de Ducheſſe de Guiſe.

Le Duc de Lorraine écrit au Roi d'Eſpagne en ſa faveur, & lui recommande les intérêts de M. le Duc & de Madame la Ducheſſe de Guiſe.

Le Roi même lui permet, malgré la guerre, de paſſer par ſes Etats; & l'appelle dans le paſſeport qu'il lui accorde, *Noſtre très-chere & bien aimée Couſine*, *Honorée de Berghes*, *Ducheſſe de Guiſe*.

Enfin, le Roi d'Eſpagne l'aſſure par une lettre pleine de marques d'honneur & de conſidération, que c'eſt avec joie qu'il lui donne la permiſſion de venir voir M. le Duc de Guiſe ſon mari, & qu'il lui témoignera en toutes ſortes d'occaſions, l'eſtime qu'il fait de ſa perſonne & de ſa Maiſon.

Au milieu de tant de reconnoiſſances ſi favorables à ſon état, elle part de Bruxelles; elle vient en France. Des raiſons que nous n'apprenons point par les actes de cette Cauſe, mais qu'il n'eſt peut-être pas impoſſible de pénétrer, l'arrêtent au milieu de ſa courſe, & l'empêchent d'achever ſon voyage.

Le ſuccès n'en fut pas moins heureux pour elle, que ſi elle avoit pu exécuter ſes premiers deſſeins. Elle trouva à la Cour de France, ſi l'on en croit les lettres dont on vous a parlé, les mêmes avantages qu'elle auroit pu eſpérer à la Cour du Roi d'Eſpagne.

Ces lettres portent en elles-mêmes un caractere reſpectable. Elles ſortent d'une main pour laquelle on ne ſauroit avoir trop de vénération. Elles ſont écrites par Madame Marguerite de Lorraine, femme de feu Monſieur, Duc d'Orléans; & l'on peut dire ici, que quand la Dame Comteſſe de Boſſu les auroit dictées, elles n'auroient pu être, ni plus honorables pour elle, ni plus avantageuſes pour ſon état.

C'eſt dans ces lettres écrites en l'année 1652, à la Dame Comteſſe de Grimberghes, que Madame lui témoigne la grande ſatisfaction qu'elle a eue de l'arrivée de la Ducheſſe de Guiſe,

qu'elle nomme sa sœur. C'est là qu'elle assure la Comtesse de Grimberghes, que toute la Maison de Guise, reconnoît sa fille pour ce qu'elle est. Que même, Madame la Duchesse douairiere de Guise est sur le point de se déclarer hautement pour elle. Que la Reine l'a reçue comme une personne de son rang, qu'elle ne lui a point donné d'autre nom que celui de la Duchesse de Guise. Qu'elle lui a promis toute sorte de protection. Que la Cour a suivi avec plaisir le suffrage de la Reine, & qu'il faut présentement poursuivre avec ardeur le Jugement de Rome, afin d'obtenir une Sentence favorable, après laquelle Madame la Duchesse de Guise puisse revenir en France, se mettre en possession des biens de M. le Duc de Guise son mari. 1700.

Enfin, c'est dans ces mêmes lettres que nous apprenons que la Reine fit prendre le Tabouret à la Dame Comtesse de Bossu; fait important qui n'est devenu douteux dans cette Cause, que depuis qu'un grand Prince, dont le témoignage ne perd rien de sa force par la qualité de Partie qu'il a dans cette affaire, a ordonné à son Défenseur de déclarer en votre présence, qu'il savoit certainement que cette circonstance n'étoit pas véritable, & que feue Madame avoit été mal informée de ce qui s'étoit passé entre la Reine-mere, & la Dame Comtesse de Bossu.

Deux années d'un profond silence suivent ce voyage de 1652. La Comtesse de Bossu ne put profiter du conseil que feue Madame, Duchesse d'Orléans, lui avoit donné de presser le Jugement de la Rote; & la prison de M. le Duc de Guise fut-elle pour elle un obstacle insurmontable ?

L'année 1654 vit finir la captivité de M. le Duc de Guise, mais elle vit croître les malheurs de la Dame Comtesse de Bossu.

Elle conçut d'abord de meilleures espérances à la vue d'une lettre que Madame la Maréchale de la Mothe écrivit à la dame Comtesse de Grimberghes sa mere, par l'ordre de feu Monsieur, de feue Madame, & de feue Mademoiselle d'Orléans. Vous vous souvenez, MESSIEURS, des termes dans

lesquels cette lettre est conçue ; vous avez vu avec combien
1700. de force Madame la Maréchale de la Mothe presse la Dame Comtesse de Grimberghes, de faire partir incessamment Madame la Duchesse de Guise (c'est ainsi qu'elle l'appelle); elle lui proteste qu'elle trouvera par-tout des dispositions favorables ; que Madame la Duchesse douairiere de Guise est très-bien intentionnée, *mais qu'elle ne veut pas le faire paroître publiquement, de peur que cela ne rende M. le Duc de Guise encore plus opiniâtre.* Elle l'avertit de se hâter de prévenir par sa présence, l'impression que la vue d'un autre objet pourroit faire sur M. son mari; & elle finit sa lettre, en l'assurant que ce n'est pas tant elle qui lui donne cet avis, que Monsieur, Madame & Mademoiselle, par l'ordre desquels elle lui écrit cette lettre.

Pressée par cette lettre, excitée par les promesses que feue Mademoiselle d'Orléans lui avoient faites elle-même dans ses lettres, de lui accorder sa protection ; déterminée enfin par une lettre sans date, sans signature, mais écrite de la main de Madame la Coadjutrice de Montmartre, sœur de M. le Duc de Guise, qui l'assuroit d'une prompte reconciliation si elle revenoit à Paris, elle entreprend une troisieme fois ce voyage : elle se rend à Montmartre, où elle devoit avoir une entrevue avec M. le Duc de Guise.

Dispensez-nous, MESSIEURS, de vous rendre un compte exact des discours de M. de Guise & de la Dame Comtesse de Bossu dans cette conférence.

S'il nous étoit permis d'ajouter foi au témoignage de la Dame Comtesse de Bossu dans sa propre Cause, nous vous dirions, comme on vous l'a dit pour la défense de son héritier, que sa constance, sa fermeté sortit victorieuse du plus rude combat par lequel elle pût jamais être éprouvée.

Enfermée dans l'Abbaye de Montmartre, entre les bras de ceux qu'elle regardoit comme ses ennemis, on tenta sa pauvreté par les offres les plus avantageuses ; on intimida sa foiblesse par les menaces les plus terribles. On lui dit qu'elle ne sortiroit jamais de la dure servitude dans laquelle elle étoit réduite,

réduite, si elle ne renonçoit à la qualité & au nom de Duchesse de Guise. On l'assura que le plus grand malheur qui lui pût arriver, étoit de réussir dans le procès de la Rote, puisque, quand même elle auroit arraché de M. le Duc de Guise une reconnoissance forcée, il s'en vengeroit aussitôt, en la mettant dans un lieu d'où elle ne sortiroit jamais.

Dans une si triste conjoncture, l'Héritier de la Dame Comtesse de Bossu, prétend que la Providence lui accorda la consolation de trouver un ami fidele dans la personne du sieur d'Apremont de Vandy. Ce fut par son secours, & même en sa présence, qu'elle trouva le moyen de faire une protestation pardevant Notaires, contre tous les Actes que l'on pourroit exiger d'elle, dans le malheureux état où elle étoit réduite. Ce fut par lui qu'elle en donna avis à la Dame Comtesse de Grimberghes sa mere; & qu'après lui avoir expliqué le fait, ou véritable ou supposé, de cette espece de prison qu'on lui fit essuyer dans l'Abbye de Montmartre, elle lui manda que la Reine l'en avoit enfin délivrée, & qu'elle étoit en lieu de sûreté dans l'Abbaye de Charonne. Elle ajouta dans une autre Lettre, qu'elle avoit eu l'honneur de voir la Reine, qui lui avoit donné le Tabouret, & qui l'avoit assurée de lui accorder toute sorte de protection, aussi-tôt qu'elle auroit obtenu une Sentence favorable à la Rote. Elle lui marqua en finissant, l'honneur qu'on lui faisoit de la renvoyer accompagnée des Gardes du Roi, & défrayée jusqu'à Cambray.

Telle est la relation de ce voyage honteux à M. de Guise, & glorieux à la Dame Comtesse de Bossu, si l'on en croit sa protestation & ses Lettres. N'approfondissons point encore la vérité de tous ces faits. Disons seulement, que les Lettres de feue Mademoiselle d'Orléans, & celles du Duc François de Lorraine, font naître, en cette occasion, des soupçons violents contre la conduite de M. le Duc de Guise.

Mademoiselle témoigne dans ses Lettres, le déplaisir qu'elle a de voir partir Madame de Guise avec si peu de satisfaction de M. son mari, dont elle dit que tout le monde blâme *l'extravagant procédé*. Elle exhorte M. le Chevalier de Guise à

1700. voir la Comtesse de Bossu à Bruxelles, & à la reconnoître pour sa belle-sœur.

☞ Le Duc François de Lorraine console par sa Lettre la Dame Comtesse de Bossu, qu'il appelle la Duchesse de Guise & sa Cousine, du mauvais succès de son voyage; & il l'assure, que puisqu'elle a trouvé des dispositions toutes contraires aux promesses qu'on lui avoit faites, elle doit au moins s'estimer fort heureuse d'avoir fait connoître à tout le monde qu'elle a les sentiments qu'une femme doit avoir pour son mari.

C'est ainsi que se terminerent les derniers efforts que la Dame Comtesse de Bossu fit en France, pour se réunir avec M. le Duc de Guise.

Détrompée par une malheureuse expérience, de toutes les espérances qu'elle avoit conçues, de pouvoir le fléchir par ses prieres & par ses larmes, elle ne pensa plus qu'à le vaincre par la force & par l'autorité de la Justice; & se soumettant au Tribunal de la Rote, dont elle avoit autrefois décliné la Jurisdiction, elle montra autant d'ardeur dans cette poursuite, que M. le Duc de Guise y fit paroître de lenteur & de négligence.

Une premiere Sentence de l'année 1656, lui adjugea une provision de 500 écus par mois, pendant tout le cours du Procès.

D'autres Jugements lui permirent ensuite de faire preuve par témoins, & des usages des Pays-Bas, & des circonstances qui avoient accompagné la célébration de son mariage.

Les retardements du Nonce de Cologne qui fut commis pour faire l'Enquête, obligerent la Dame Comtesse de Bossu à se plaindre plusieurs fois, de sa lenteur affectée, & à faire proroger le premier délai qu'on lui avoit accordé.

Elle se plaignit même dans la suite, que tout le monde la trahissoit, & que son propre Agent, qu'elle avoit chargé de la poursuite de cette affaire, ne lui étoit pas plus fidele que les autres.

Huit ans entiers s'écoulerent au milieu de toutes ces procédures. La mort de M. le Duc de Guise finit en 1664, la longue

distraction qu'il avoit eue, si l'on ose le dire, sur une affaire aussi importante pour son repos & pour sa gloire, que la question de la validité de son Mariage. 1700.

Ici la face de la contestation commence à changer. De nouvelles Parties prennent la place de M. le Duc de Guise.

Mademoiselle d'Orléans, Mademoiselle de Guise, & M. de Guise son neveu, se déclarent ses héritiers; le scellé est apposé sur ses effets. La Dame Comtesse de Bossu y forme opposition, par le ministere de Baudouin, Procureur au Châtelet, chez lequel elle elit son domicile; on a méprisé cette opposition, & le scellé a été levé sans l'appeller.

Elle comprit par cette démarche qu'elle ne pouvoit faire aucune poursuite légitime, en qualité de veuve de Henri de Lorraine, jusqu'à ce que son état fût confirmé.

Elle ne confie plus à ses Agents le soin de ses affaires. Elle entreprend elle-même le voyage de Rome, mais elle y fait assigner auparavant, ceux que la mort de M. le Duc de Guise avoit rendu ses véritables Parties.

L'Assignation est donnée à Mademoiselle de Guise, tant en son nom que comme tutrice de M. le Duc de Guise son neveu.

Mademoiselle de Guise s'adresse à vous, MESSIEURS : elle vous représente que la Dame Comtesse de Bossu veut la traduire à la Rote, en abandonnant une Opposition qu'elle avoit formée au scellé de M. de Guise son frere. Elle obtint un premier Arrêt sur Requête qui la reçoit Appellante comme d'abus de toutes les procédures faites ou à faire dans le Tribunal de la Rote, & qui prononce des défenses générales d'y procéder.

Cet Arrêt est signifié d'abord au Notaire Apostolique, chargé des affaires de la Dame Comtesse de Bossu, ensuite à Baudouin, Procureur au Châtelet, qui déclare que tout son pouvoir se bornoit à former une Opposition au scellé, & que comme il ne peut en excéder les limites, il n'agira point dans cette affaire, pour Dame Honorée de Berghes, Duchesse de Guise.

1700. Un second Arrêt du 16 Septembre 1665, rendu à l'occasion d'une Sentence de la Rote, qui fut signifiée à Mademoiselle de Guise, réitére les mêmes défenses, & prononce un decret d'ajournement personnel contre l'Huissier qui avoit fait la signification.

Soit que ces Arrêts ayent été inconnus à la Dame Comtesse de Bossu, soit qu'elle en ait été avertie, il est toujours constant, qu'ils n'ont ni arrêté ni interrompu ses poursuites.

Le succès semble les avoir couronnées, & la Sentence définitive rendue, par défaut à la vérité, mais après une longue dissertation insérée dans ce Jugement, sur les principales difficultés de cette Cause, est un titre que l'Héritier de la Dame Comtesse de Bossu regarde non-seulement comme un préjugé avantageux, mais comme une décision juste, solemnelle, irrévocable de la question d'Etat que l'on renouvelle aujourd'hui.

Ce Jugement ne confirme pas seulement l'engagement de M. le Duc de Guise, par rapport au Sacrement, & au lien de Mariage, il le confirme même en général, par rapport à toutes sortes d'effets.

Declaramus præfatum Matrimonium, uti ritè ac solemniter celebratum, servatâ in omnibus formâ sacri Concilii Tridentini, ac Sacrorum Canonum, fuisse & esse ad quoscumque effectus validum & legitimum. Ce sont les principaux termes de la Sentence de la Rote.

Cette Sentence produisit des effets bien différents en France, & dans les Pays étrangers.

En France, elle fut suivie d'un Arrêt qui révoque & qui annulle tout ce qui avoit été fait au préjudice des défenses prononcées par les premiers Arrêts, & qui, ajoutant encore de nouvelles précautions à leurs dispositions, défend à la Dame Comtesse de Bossu, de prendre la qualité de veuve du Duc de Guise, & à tous Notaires, Huissiers ou Sergents de faire aucunes significations en vertu des Mandements de la Rote: ordonne que l'Arrêt sera lu & publié dans les Communautés.

En Italie, au contraire, en Espagne, en Flandre, en Allemagne, la Sentence de la Rote a passé pour Jugement authentique. 1700.

De-là ces honneurs que la Dame Comtesse de Bossu marque dans ses Lettres, qu'elle reçut à Milan, lorsqu'elle revint en son pays, comme en triomphe, après le Jugement de la Rote.

De-là cet ordre du Roi d'Espagne de la traiter dans toute l'étendue de sa Domination, comme l'on a accoutumé de traiter les femmes des Grands d'Espagne.

De-là enfin, cette Lettre de l'Impératrice, écrite en l'année 1668 à la Comtesse de Bossu, dans laquelle elle lui donne le titre de Duchesse de Guise, & le nom de sa Cousine.

La Guerre qui s'alluma entre la France & l'Espagne, peu d'années après le Jugement de la Rote, arrêta toutes les poursuites que la Dame Comtesse de Bossu auroit pu faire en France, sur les biens de M. de Guise, & l'obligea de se contenter des honneurs stériles dont elle jouissoit paisiblement dans les Pays-bas.

Elle chercha vainement à profiter de la Négociation de Nimegue, pour ménager ses intérêts dans la conclusion du Traité qui fut fait entre les deux Couronnes en 1678 : ses efforts furent sans effet, & ses démarches inutiles, parce que l'on jugea à propos de ne point mêler les intérêts particuliers dans la conciliation des droits des Souverains.

Sa mort suivit de près le Traité de Nimegue. A peine survéquit-elle quelques mois à sa publication. Son Tombeau fut honoré du nom de Duchesse de Guise, mais son état n'en fut pas plus assuré.

La Partie de M[e] Nouet, qui réunit en sa personne la faveur de l'Héritier du sang de la Dame Comtesse de Bossu, au titre d'héritier institué, a gardé après sa mort un profond silence pendant près de huit années. Il le rompit enfin en l'année 1687.

Il fit assigner Mademoiselle de Guise au Châtelet. Il demanda que le Contrat de mariage de Dame Honorée de Ber-

ghes avec Henri de Loraine, fût déclaré exécutoire contre
1700. Mademoiselle de Guise, comme il l'étoit contre M. le Duc de Guise son frere. Il prit ensuite deux sortes de Conclusions.

Les unes dépendantes de la Question du Mariage. Telles sont la demande des arrérages du Douaire de 50000 livres pendant quinze années, la demande du Préciput de 75000 livres, la demande des alimens & de la provision qui a été adjugée à la Dame Comtesse de Bossu par une Sentence de la Rote; demandes tellement attachées au sort & à la destinée du mariage, que s'il subsiste, elles ne peuvent être contestées, & que s'il est détruit, elles ne peuvent plus être soutenues.

Les autres, si l'on en croit le Demandeur, sont absolument indépendantes de l'état & de la condition de la Dame Comtesse de Bossu : ce sont tous les chefs de Conclusions qui tendent à la restitution des sommes qu'on prétend que M. le Duc de Guise a reçues, sur les biens de celle qu'il regardoit alors comme sa femme légitime.

Au premier bruit de cette prétention, Mademoiselle de Guise réclame encore la protection de la Cour, & regardant ces Demandes comme absolument connexes avec les premieres Appellations comme d'abus, qu'elle avoit autrefois interjettées des Sentences de la Rote, elle obtient un Arrêt qui prononce des défenses de procéder ailleurs qu'en la Cour, & de donner à Honorée de Berghes, la qualité de Veuve de Henri de Lorraine. Le même Arrêt prononce encore un decret d'ajournement personnel, contre le Sergent qui avoit signifié à Mademoiselle de Guise les Demandes de la Partie de Me Nouet.

La Guerre a fait taire encore une fois, après cette Assignation, la voix de la Justice; & ce n'a été qu'après le dernier Traité de Paix, que l'Héritier de la Dame Comtesse de Bossu, instruit par la signification du dernier Arrêt, de la qualité du Tribunal qui pouvoit seul terminer ce célèbre différend, a renouvellé en la Cour les mêmes demandes qu'il avoit d'abord portées au Châtelet.

La mort de Mademoiselle de Guise l'a obligé de faire assigner

les deux grands Princes qui la représentent ; Monsieur, Duc d'Orléans, comme Légataire universel de feue Mademoiselle d'Orléans ; M. le Prince de Condé, comme exerçant les droits de Madame la Princesse de Condé, héritiere l'une & l'autre de feue Mademoiselle de Guise, & Madame d'Hanovre dans la même qualité. 1700.

Obligés de se défendre contre des demandes si importantes, ils ne se sont pas contentés de reprendre l'appel comme d'abus, que celle qu'ils représentent avoit interjetté de toute la procédure de la Rote ; ils ont voulu attaquer le Mariage de M. le Duc de Guise dans le principe, par l'appel comme d'abus qu'ils ont interjetté de sa Célébration.

La Partie de Me Nouet a formé de son côté trois Demandes nouvelles.

L'une, pour le payement de quelques sommes qui n'étoient pas comprises dans sa premiere demande.

L'autre, pour faire renvoyer la liquidation de toutes les sommes qu'il prétend se faire adjuger, même l'examen & la discussion de ses titres de créances, pardevant tel de Messieurs qu'il plaira à la Cour de commettre.

La troisième enfin, pour faire déclarer nulles, & rejetter de cette Cause, des Informations dont on a tiré de grands avantages, pour répandre des soupçons injurieux à la réputation de la Dame Comtesse de Bossu.

C'est par tous ces degrés que cette Cause immense dans ses Faits, étendue dans ses Questions, importante dans sa décision, s'est élevée au point de grandeur & de difficulté dans lequel elle paroît aujourd'hui devant vous.

Vous venez d'entendre les Faits qui la composent, depouillés de tous les ornements de l'art des Orateurs qui ont soutenu si dignement la fonction dont ils ont été chargés dans cette Cause. Il est temps de les faire parler eux-mêmes, en vous proposant le précis de leurs discours. Heureux, si forcés par l'usage & par la longueur de cette Cause, de les reprendre avec exactitude, nous pouvons ne rien diminuer de la solidité & de l'éloquence avec laquelle ils vous ont été expliqués !

1700. De la part des Princes qu'un intérêt commun réunit dans cette affaire, l'on vous a dit, Messieurs, que de quelque côté que l'on considére le Mariage, qui est le principal, ou pour mieux dire, l'unique sujet de cette Contestation, on est également surpris de la témérité avec laquelle on entreprend d'exposer ce mystere d'iniquité aux yeux de la Justice.

Si on l'envisage dans la Sentence qui l'a confirmé, c'est un attentat qui viole également, & les Libertés de l'Eglise Gallicane, & les droits sacrés de l'autorité Royale.

Si l'on y veut chercher la dignité & la sainteté d'un Sacrement, on n'y trouve qu'une profanation scandaleuse, & un véritable sacrilège.

Enfin, si l'on ne regarde ce Mariage que comme un contrat civil, l'on n'y découvre que séduction & artifice d'un côté, qu'aveuglement & incapacité de l'autre. La bonne foi s'éleve contre cet engagement, & la Loi ne sçauroit le reconnoître. Elle n'y remarque que des sujets également dignes de sa juste sévérité; un François rebelle à son Roi, condamné dans ce Royaume, & mort civilement; une étrangere, & une étrangere ennemie de l'Etat. La révolte a commencé cet ouvrage, la passion l'a entretenu, & la fraude l'a consommé.

Si l'on examine d'abord la procédure de la Rote, l'éloquent Défenseur des Princes qui parlent par sa bouche dans cette Cause, vous a dit que l'on est surpris de voir naître sous ses pas une foule de moyens d'abus, qui semblent croître & se multiplier à l'infini. Nullités générales, nullités particulieres, il est plus difficile de les choisir que de les trouver.

Trois nullités générales qui influent sur tous les Jugements de la Rote, s'offrent d'abord à l'esprit : incompétence dans le Tribunal; nullité de la citation qui a été faite aux héritiers de M. le Duc de Guise; mépris des defenses prononcées par vos Arrêts.

Incompétence dans le Tribunal. Est-il nécessaire, vous a-t-on dit, de s'étendre sur ce moyen? La Pragmatique-Sanction & le Concordat, l'usage qui les a précédés & qui les a suivis, vos Arrêts qui dans cette matiere, comme dans plusieurs

plusieurs autres, ont eu également la gloire, & de prévenir la disposition de la Loi, & d'en affermir l'exécution, sont autant de titres inviolables qui s'élevent aujourd'hui contre cette procédure inouie dans nos mœurs, par laquelle on a entrepris de porter à Rome, en premiere instance, le Jugement de la validité d'un Mariage contracté par un François. 1700.

En vain pour donner quelque couleur à une entreprise si nouvelle, on a voulu en rejetter toute la faute sur M. le Duc de Guise, unique auteur des premieres poursuites qui ont été faites devant les Juges de la Rote.

Depuis quand ose-t-on soutenir dans ce Tribunal, que l'ordre des Jurisdictions, que la conservation de ces précieuses libertés qui a coûté tant de soins & tant de peines à nos peres soit déposée entre les mains des particuliers, & que le caprice où l'intérêt des Parties puisse déroger à des Loix qui font une portion si considérable de notre Droit public.

S'agit-il même ici de relever scrupuleusement toutes les démarches téméraires que M. le Duc de Guise a pu faire à Rome contre les Loix du Royaume, contre ses propres intérêts? Est-ce avec lui que la Cause se plaide aujourd'hui? Est-ce avec lui qu'elle a été jugée à la Rote en 1666? & qui peut ignorer le changement que sa mort a causé non-seulement dans les qualités extérieures, mais dans la substance & dans l'intérieur même de la contestation?

Avec lui on a vu expirer & s'éteindre la Question du lien & de l'engagement de son Mariage. Sa mort a rompu les nœuds, ou véritables ou supposés, qui l'unissoient à la Comtesse de Bossu. Il ne s'agissoit plus après cela, ni d'examiner les défauts de solemnités par rapport au Sacrement, ni de prononcer sur les effets du contrat par rapport à l'obligation intérieure de la conscience. La matiere, de Spirituelle, ou pour parler plus exactement, de mixte qu'elle étoit auparavant, étoit devenue toute Séculiere & toute profane. Car quelle étoit la Question qui devoit être décidée entre la Comtesse de Bossu & les Héritiers de M. le Duc de Guise? Une Question d'Etat, mais d'un Etat purement civil & politique, où il ne s'agissoit

1700. plus d'examiner le Mariage comme Sacrement, mais de le considérer comme contrat, & dans laquelle les Juges avoient à prononcer, non sur les suites qu'une union sainte ou sacrilege devoit avoir dans l'église, mais sur les effets qu'un engagement légitime ou vicieux pouvoit produire dans l'État.

C'est cependant cette Question, si naturellement soumise à la Jurisdiction Royale & Séculiere, que l'on entreprend de porter, non seulement dans un Tribunal Ecclésiastique, mais dans un Tribunal étranger.

Et qui sont ceux avec lesquels on prétend la faire juger? Ce sont les Héritiers de M. le Duc de Guise que l'on cite à Rome pour reprendre une Instance périe avec lui.

Citation aussi abusive, que le Tribunal étoit incompétent. Car enfin, non-seulement la mort de M. le Duc de Guise avoit changé la nature de la Question principale : elle avoit effacé jusqu'aux qualités des Parties. Avant ce moment fatal, la Dame Comtesse de Bossu étoit Défenderesse, & M. le Duc de Guise étoit Demandeur. Mais aussitôt que la mort eut terminé ce procès qui ne pouvoit jamais subsister qu'entr'eux, les Héritiers de M. le Duc de Guise, saisis par la Loi de la possession de ses biens, devoient attendre paisiblement que celle qui prenoit le nom de sa veuve, vînt les attaquer dans le Royaume. Ils devenoient Défendeurs en France, au lieu que M. le Duc de Guise avoit toujours été Demandeur à Rome. Toutes les maximes du Droit commun, tous les privileges des François, que M. le Duc de Guise avoit oubliés ou méprisés, commençoient à revivre en faveur de ses Héritiers.

On les viole une seconde fois en leur personne, &, ce qui fait le troisieme moyen d'abus général, on les viole contre l'autorité précise, contre la prohibition expresse de vos Arrêts. Ni les défenses qu'ils contiennent, ni l'appel comme d'abus qu'ils reçoivent, ne peuvent arrêter le cours des entreprises de la Dame Comtesse de Bossu; & pendant que les Héritiers de M. le Duc de Guise se croient assurés à l'ombre des Loix générales du Royaume, & sous la protection de la Loi particuliere de votre Arrêt, ils apprennent que l'on a surpris à la

Rote une Sentence par défaut, aussi injuste dans le fond, qu'elle est nulle & irréguliere dans la forme. 1700.

Mais comme si ce n'étoit pas assez de tant de moyens généraux pour la combattre, on y découvre encore des moyens particuliers qui achevent d'en effacer le préjugé, & qui ne permettent plus de la regarder que comme une procédure inutile, que l'on pouvoit & que l'on doit retrancher entiérement de cette Cause.

C'est en effet dans cette Sentence, que l'on reconnoît parfaitement que la surprise & les artifices de la Dame Comtesse de Bossu n'ont pas moins régné dans la procédure de la Rote, que dans la célébration du Mariage.

On y voit un Juge d'Eglise exercer directement son autorité sur les matieres les plus séculieres & les plus profanes, décerner des alimens à la Dame Comtesse de Bossu, & couronner enfin son ouvrage, ou plutôt celui de la Partie qui a obtenu ce Jugement, en déclarant son mariage légitime par rapport à toutes sortes d'effets, *validum ad quoscumque effectus*, confondant ainsi les limites des deux Puissances, & exerçant sur le contrat, une autorité qui ne lui est donnée que sur le Sacrement.

Tels sont les abus généraux & particuliers de la Sentence de la Rote. Rien de plus abusif que ce Jugement, si ce n'est le mariage qu'il a confirmé. C'est ce que l'on a tâché de vous prouver avec beaucoup plus d'étendue, dans la seconde Partie de la Cause.

L'on vous a dit d'abord que toutes les nullités qui sont répandues séparément dans les Mariages, que la sévere Jurisprudence de vos arrêts déclare non valablement contractés & célébrés, sont toutes réunies dans celui-ci, comme pour en faire un assemblage monstrueux, également odieux à l'Eglise & à l'Etat.

Inégalité dans les personnes; défaut de consentement de la mere; mariage du chef de la maison de Guise, sans aucun contrat public & authentique; clandestinité dans toutes les circonstances de la célébration; nulle proclamation de bans;

dispense ou fausse, ou plus abusive que le défaut de proclamation même; un Ministre infidele, sans caractere, sans autorité, sans autre pouvoir qu'une permission nulle & inutile; des témoins suspects & en petit nombre; enfin un mariage sans date; le lieu où il a été célébré aussi inconnu que le jour de la célébration; la Loi & la religion également violées dans un acte dont la perfection dépend du concours & de l'une & de l'autre. Voilà le précis & l'abregé de tous les moyens d'abus qui s'élevent aujourd'hui contre ce mariage.

1700. Qui pourra envisager d'abord l'inégalité des Parties & la différence de leur fortune, sans être convaincu que la séduction & l'artifice ont été les premiers conciliateurs de ce Mariage?

D'un côté, un Duc de Guise, aîné de sa maison, héritier des grands biens que ses ancêtres y avoient fait entrer, revêtu du titre auguste de Pair de France, Grand dans sa disgrace même; l'Empereur & l'Espagne lui avoient déféré le titre de Général de leurs troupes. Peu de personnes le precédoient en France, aucune ne le précédoit dans les Armées des Pays-Bas.

De l'autre côté, Honorée de Berghes, veuve d'un Seigneur d'une naissance distinguée, mais réduite à ne pouvoir presque soutenir l'eclat de ce nom, possédoit à peine cinquante ou soixante mille livres de patrimoine, lorsqu'elle a ravi M. le Duc de Guise à la France, à sa famille, à lui-même.

Mais heureusement l'autorité maternelle vient à son secours, pour rompre le charme de la séduction.

M. de Guise, quoiqu'âgé de 27 ans, étoit encore soumis à ce pouvoir salutaire.

Vos Registres sont pleins d'Arrêts qui, suivant l'esprit de l'Ordonnance de 1556, ont prolongé cette espece de minorité favorable aux familles, pendant laquelle les enfans ne peuvent encore se nuire à eux-mêmes, & trouvent dans la puissance de leur pere, & dans la protection de la loi, un asyle assuré contre une impression étrangere, & contre leur propre foiblesse.

Que ſi, après avoir examiné la qualité de ceux qui ont contracté ce mariage, on raſſemble ou réunit toutes les circonſtances de ſa célébration, on n'en trouvera pas une ſeule qui ne ſoit une indice & une preuve infaillible de la clandeſtinité.

Premiere circonſtance. Point de contrat de mariage, point de *Tables Nuptiales*, ſi l'on oſe ſe ſervir de ce terme, conſacré par les Loix. Car peut-on donner le nom de contrat à cet acte informe que l'on honore du titre de contrat de mariage, & dans lequel on ne trouve ni dot, ni conventions matrimoniales? Une promeſſe de douaire, une aſſurance de faire comprendre la dame Comteſſe de Boſſu dans le traité de Paix, compoſent toute la ſubſtance de cet acte. La forme en eſt encore plus extraordinaire; nul Notaire, nul Officier public n'en atteſte la vérité par ſa ſignature. Deux témoins, beaucoup moins connus & beaucoup moins croyables que les contractans mêmes, ſont les ſeules perſonnes dans leſquelles réſide la foi de la date de ce contrat.

Seconde circonſtance, encore plus importante que la premiere. Défaut de publication de Bans; défaut qui eſt la plus grande & la plus éclatante preuve de la clandeſtinité, défaut enfin qu'on a voulu réparer, mais trop tard; en ſuppoſant une diſpenſe de Bans, qui n'a jamais été ni véritablement ni légitimement accordée.

Où trouve-t-on cette diſpenſe? Ce n'eſt point dans l'acte de célébration, inſcrit ſur le regiſtre de la paroiſſe de Sainte Gudule. C'eſt dans un certificat donné par le Miniſtre ſacrilege qui prétend avoir célébré ce mariage.

Dans quel tems fait-on paroître ce certificat? Quinze jours après la célébration.

Enfin, quel eſt celui qui a donné cette diſpenſe, ſi l'on peut ajouter quelque foi à un acte ſi ſuſpect? c'eſt ce même Mansfeld qui a aſſiſté à la cérémonie du Mariage, c'eſt-à-dire, le complice & l'inſtrument, peut être l'auteur, mais certainement le miniſtre de ce myſtere d'iniquité. C'eſt un Prêtre qui uſurpe une fonction réſervée aux Evêques. Enfin, c'eſt un Eccléſiaſtique indigne, qui abuſe de la fonction qu'il uſurpe, non-

seulement parce qu'il entreprend de l'exercer à l'égard de la
1700. Dame Comtesse de Bossu qui n'étoit point soumise à son pouvoir, mais encore plus par la précipitation téméraire avec laquelle il accorde verbalement, & dans le moment même de la célébration, une dispense qu'il auroit dû toujours refuser à un étranger de la qualité de M. le Duc de Guise.

Troisieme circonstance qui fait croire, comme par degrés, la preuve de la clandestinité. Mariage sans témoins, ou si l'on veut soutenir l'énonciation qui se trouve dans l'acte de célébration, témoins suspects, coupables eux-mêmes, du moins complices du rapt de séduction, & peut-être de violence, que l'on a commis en la personne de Henri de Lorraine.

Un Duc de Guise, un Général des armées de l'Empereur & du Roi d'Espagne se marie dans Bruxelles. Comme Duc de Guise, il y trouvoit alors des parens considérables: Madame de Chevreuse sa tante, M. le Duc d'Elbeuf, Chef d'une des branches de sa maison. Comme Général de l'Armée, il semble qu'il devoit avoir pour témoins de son mariage, tout ce qu'il y avoit de principaux Officiers dans les troupes qu'il commandoit. Cependant au milieu de cette foule de témoins, témoins étrangers, témoins domestiques, qu'il semble que la fortune avoit assemblés pour augmenter par leur présence la solemnité du mariage de M. le Duc de Guise, on ne trouve qu'une affreuse solitude, aucun témoin ne signe l'acte de célébration; & il faut croire, sur la parole d'un homme aussi suspect que Charles de Mansfeld l'est dans cette affaire, que deux Ecclésiastiques l'un d'Anvers, l'autre de Cambrai, tous deux dévoués aux intérêts de la dame Comtesse de Bossu, ont assisté à cette profane célébration.

Dans quel lieu s'est accompli cet ouvrage de ténébres? C'est un secret qui n'a été révélé qu'aux Héritiers de la dame Comtesse de Bossu. Eux seuls ont pu vous apprendre, MESSIEURS, qu'une Chapelle domestique de l'Hôtel de Grimberghes avoit été choisie pour dérober aux yeux du Public la connoissance de ce Mariage clandestin. Les appellants comme d'abus tirent un grand avantage de cette recon-

noissance, & elle forme le quatrieme dégré, ou la quatrieme circonstance de la clandestinité. 1700.

Le tems de la célébration, & c'est la cinquieme circonstance qui vous a été expliquée, n'est pas moins douteux & moins inconnu que le lieu même. Aucun acte public n'en assure la date. On convient qu'il n'y en a point eu de rédigé dans le jour même de la célébration: & qui peut savoir précisément combien de jours se sont écoulés, avant que l'on ait eu la pensée d'en laisser une preuve par écrit? Si l'on s'arrête à la premiere inspection des registres, il semble que l'on n'y ait inséré l'acte de célébration dont il s'agit qu'au mois de Février de l'année 1642, c'est-à-dire, près de trois mois après le Mariage. Quand même l'on admettroit sur ce point tous les faits qui sont avancés par les héritiers de la Dame Comtesse de Bossu, il y auroit au moins quatre jours d'intervalle entre la célébration, & l'acte qui en établit la vérité. Où étoit alors l'existence, la certitude, l'indissolubilité d'un mariage, qu'il dépendoit absolument des parties, ou de faire subsister, ou d'anéantir?

Mais quelque fortes que paroissent toutes ces preuves de clandestinité, on permet presque de les oublier entiérement; & l'on vous a dit, MESSIEURS, qu'il suffiroit de vous presenter cette nullité irréparable, que les Loix de l'Eglise & de l'Etat ont également attachée au défaut de présence du propre Curé.

Car enfin, Charles de Mansfeld qui a célébré ce Mariage, n'a pu le faire qu'en deux qualités différentes; ou comme Vicaire Général des Armées, ou comme exerçant le pouvoir du Curé de la paroisse Sainte Gudule, suivant la permission qui lui avoit été accordée.

Il n'y a point de milieu entre ces deux qualités; mais laquelle choisira-t-on, puisque toutes les deux lui sont également inutiles, & qu'elles ne servent l'une & l'autre qu'à montrer en même-tems & le défaut de son pouvoir, & l'abus qu'il en a fait?

Dira-t-on d'abord que comme Vicaire Apostolique, comme

1700. délégué par le Pape, & par l'Archevêque de Malines, pour exercer toute sorte de Jurisdiction spirituelle sur ceux qui servent le Roi d'Espagne dans ses Armées ; il a pu être regardé, non-seulement comme le Curé légitime, mais comme l'Evêque ordinaire de M. le Duc de Guise, capable en cette qualité, non-seulement d'assister à la célébration de son Mariage, mais de lui accorder toutes les dispenses, dont la concession appartient aux Evêques ?

C'est en effet, MESSIEURS, ce que l'on ose soutenir ; mais pour pouvoir le faire avec succès, il falloit auparavant effacer la Bulle du Pape, qui est cependant l'unique titre sur lequel on appuie ce pouvoir imaginaire, dont on veut revêtir la personne de Charles de Mansfeld.

Il est vrai que cette Bulle lui accorde une Jurisdiction fort étendue sur ceux qui combattent en Flandre sous les auspices du Roi d'Espagne.

Mais sans vous faire remarquer ici que cette commission, quelque générale qu'elle soit, ne comprend point le pouvoir de célébrer les Mariages, & que les plus savants Canonistes ont soutenu que ce pouvoir est si important & si délicat, qu'il ne peut être exercé que par ceux auxquels il a été nommément & expressément accordé, sans ajouter qu'il paroît absurde d'étendre à un Etranger, & un Etranger de la naissance & de l'élévation de M. le Duc de Guise, ce qui n'a été introduit que pour la discipline des simples soldats. Il suffit de s'attacher aux termes mêmes de la Bulle qui contient la délégation Apostolique, pour y découvrir les bornes légitimes du pouvoir des Vicaires délégués, & pour y reconnoître en même-tems combien Charles de Mansfeld les a excédées.

Quel est le but & l'objet de cette Bulle ? De pourvoir aux besoins spirituels de ceux qui sont actuellement dans l'Armée, de suppléer au défaut de Jurisdiction ordinaire, de donner des Pasteurs légitimes à ceux que leur état, le lieu où ils servent, les engagemens de leur profession, empêchent de recourir à leurs Supérieurs naturels.

Le préambule nous apprend d'abord que l'institution ou l'établissement

l'établissement du Vicaire Apostolique a été fait ; *pro salute eorum qui in castris degunt ac versantur ... propterea quod non facile ad locorum Ordinarios aut ad Sedem Apostolicam recursus haberi potest.* 1700.

Le dispositif marque d'une maniere encore plus expresse, que le pouvoir extraordinaire du Vicaire délégué, cesse aussitôt que la Jurisdiction ordinaire de l'Evêque peut être exercée. Car, selon le dispositif, qui sont ceux qui sont soumis au Vicaire du Saint Siege ? Ce sont ceux qui ne sont point dans leur Diocèse, dans lequel leurs Supérieurs ordinaires puissent exercer sur eux leur autorité ordinaire. *Qui tamen in propriâ Diœcesi, sub quâ illorum Ordinarii Jurisdictionem suam ordinariam in eos exercere possint, non sint.*

Qui pourroit après cela, appliquer la disposition de ce Bref, à l'espece du mariage dont il s'agit ?

M. le Duc de Guise étoit-il actuellement dans l'Armée, occupé à quelque expédition militaire, renfermé dans le camp, hors d'état de pouvoir recourir à la Jurisdiction ordinaire ?

N'étoit-il pas au contraire, dans la Capitale du Brabant, ou pour mieux dire, des Pays-Bas, dans un lieu que sa rébellion contre son Roi & son union avec le Roi d'Espagne, faisoit alors regarder comme son véritable domicile ? Qui pouvoit l'empêcher de s'adresser à l'Ordinaire ? Le Curé de Sainte-Gudule étoit présent, l'Archevêque même de Malines ne pouvoit-il pas être aisément consulté ? Mais le Général des Armées disposoit absolument de la personne du Vicaire Militaire, il ne pouvoit trouver ailleurs un Ministre assez dévoué à sa passion, & aux intérêts de la Dame Comtesse de Bossu, pour vouloir célébrer ce Mariage. Voilà quel a été le véritable fondement de la Jurisdiction de Charles de Mansfeld, fondement vicieux, que la passion avoit jetté, mais que la raison a renversé, & qui n'est pas plus solide dans les Maximes de la Jurisdiction du Vicaire Apostolique, que dans celles du Droit commun.

C'est en vain que l'on cherche à le soutenir par des certificats récents, accordés plutôt à la qualité de Gouverneur de Bruxelles, dont la Partie de Me Nouet est revêtue, qu'à la jus-

1700. tice de sa prétention ; certificats même qui prouvent seulement, que les Vicaires des Armées peuvent marier des Soldats qui sont soumis à leur Jurisdiction, sans attendre la permission de leur Pasteur naturel, mais qui ne sçauroient jamais prouver que ces Pasteurs extraordinaires ayent étendu leur autorité contre les termes mêmes de leur titre, sur ceux que leur domicile, ou du moins leur demeure actuelle, soumettoit à la Jurisdiction ordinaire.

Que si ce premier Titre est ébranlé, que deviendra le second ? & comment pourra-t-on, dans un Tribunal aussi instruit des véritables Maximes de l'ordre public, soutenir la permission que le Curé de Sainte Gudule a donnée à Charles de Mansfeld ?

Acte incertain dans celle de toutes les matieres où la certitude doit être la plus grande & la plus entiere.

Acte vague & indéterminé, qui ne désigne pas plus M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu, que toute autre personne. Qui pourra reconnoître un Duc de Guise, Général des Armées d'une Ligue puissante, au Titre *de Nobilis vir Militaris* ? Qui croira que la personne de la Dame Comtesse de Bossu, est suffisamment déterminée par le nom de Paroissienne de Sainte Gudule ? Qui sçait même, si cette permission a été accordée pour M. le Duc de Guise & pour la Dame Comtesse de Bossu ? Ne convient-elle pas également à tous les Officiers qui servoient dans l'Armée du Roi d'Espagne, & à toutes les femmes qui demeuroient dans la Paroisse de Sainte Gudule ?

Le Curé n'a pu sçavoir à qui il accordoit cette dispense. Ceux qui l'ont obtenue, ne pouvoient pas même assurer que ce fût en leur faveur qu'elle eût été accordée. Enfin le Prêtre, le Ministre auquel elle s'adressoit, ne pouvoit être instruit par cet Acte, de la qualité des Sujets que l'on soumettoit à sa Jurisdiction.

Ignorance, aveuglement, incertitude de tous côtés. L'esprit, les termes mêmes du Concile violés, la plus sainte Loi que l'Eglise ait jamais faite sur les Mariages, éludée par un

1700.

artifice criminel, la porte ouverte à la licence, les Familles frustrées de la seule précaution que l'ordre public leur ait laissée, pour s'opposer à des Mariages qui les troublent ou qui les deshonorent, la profanation des Sacremens devenue inévitable : telles seront les suites funestes de la tolérance que l'on ose vous demander.

Tolérance contre laquelle les Docteurs & les Canonistes les plus relâchés se sont élevés hautement. Il n'y en a pas un qui ne soutienne que la permission du Curé doit être expresse ; sans cela, tout Prêtre deviendroit le véritable Curé & le Pasteur ordinaire des Parties. En vain le Concile auroit déposé sa vigilance & son autorité entre les mains de ceux qui portent le poids de la sollicitude pastorale : on surprendroit leur facilité, on abuseroit de leur confiance ; & sous le vain prétexte d'une permission limitée en apparence, mais indéfinie en effet, il n'y a point de mariage qu'un Prêtre étranger ne pût célébrer.

Que si pour éluder la force de cet argument, on veut confondre la permission dont il s'agit, avec les permissions générales que les Curés accordent à leurs Vicaires, sans connoître la qualité des Contractans, il est aisé de répondre avantageusement à cette objection.

Le Curé partage avec son Vicaire, les fonctions de son Ministere. Il le rend dépositaire de sa confiance, aussi-bien que de son autorité ; il le charge de s'informer pour lui, de la condition de ceux qui se présentent pour être unis par les liens du Mariage. Il n'y a donc nul inconvénient à craindre de ces sortes de concessions ou de commissions générales. Le Vicaire représente parfaitement le véritable Pasteur, ou plutôt, il est lui-même en ce point, le Pasteur légitime. Il agit avec examen, il connoît, il délibére, & le Curé est censé connoître, délibérer, agir en lui, par lui, avec lui.

Il n'en est pas de même d'un pouvoir singulier, accordé sans aucune désignation des personnes. Celui qui est délégué n'examine plus ; l'examen est censé fait par le Curé ; & comment le Curé a-t-il pu faire cet examen, puisqu'il ne paroît pas qu'il

1700. ait connu les perſonnes ? Il accorde en aveugle, une grace qu'il auroit peut-être refuſée en connoiſſance de cauſe ; & l'examen qui doit néceſſairement précéder la permiſſion, ne ſe fait ni par le Curé, qui ne connoît pas les Contractants, ni par le Prêtre délégué, parce qu'il n'eſt délégué que pour célébrer le Mariage, & non pour examiner la qualité des Contractants ?

Que dira t-on donc pour ſoutenir une permiſſion ſi abuſive ?

Relevera-t-on ici l'autorité d'un Certificat donné en 1643, augmenté en 1646, & perfectionné en 1652, par l'Archevêque de Malines ? Certificat donné dans un temps où le retour de M. le Duc de Guiſe en France avoit irrité tous les Eſpagnols contre lui, & où ſon Mariage ſembloit être devenu, non le ſimple ſujet d'une cauſe particuliere, mais une affaire d'Etat entre deux Nations ennemies ; Certificat donné ſans avoir vû les piéces, & ſans aucune connoiſſance de cauſe ; Certificat enfin, qui ne contient tout au plus que l'opinion ſinguliere de l'Archevêque de Malines, contre laquelle toutes les Loix Civiles & Eccléſiaſtiques réclament également.

S'arrêtera-t-on à des vaines conjectures par leſquelles on veut vous perſuader que le Curé de Sainte Gudule a connu le nom & la qualité des Contractants ? comme ſi l'on pouvoit jamais s'imaginer que ſi ce Curé avoit été un des confidents de cette intrigue criminelle, il n'eût pas exprimé le nom de M. le Duc de Guiſe dans un Acte qui ne devoit être connu que du ſeul Charles de Mansfeld. Mais enfin, eſt-ce par des préſomptions & par de ſimples conjectures, que l'on doit être aſſuré d'un fait de cette qualité ? Sa vérité, ſa certitude dépendront-elles de la ſubtilité de l'Orateur, & de ſon adreſſe à répendre des couleurs apparentes ſur les faits les plus douteux ; & dans le temps que l'on peut trouver le vrai écrit dans des Actes authentiques, le négligera-t-on pour chercher le vraiſemblable ?

Faut-il après cela, entrer dans la diſcuſſion des prétendues Fins de non recevoir dont on ſe ſert ici, comme d'un voile

favorable pour couvrir l'abus & la profanation d'un Mariage si criminel ? 1700.

C'est en vain que l'on reproche aux Parties de Me Robert, la qualité d'héritiers collatéraux. Vous écoutez leurs plaintes tous les jours, lorsqu'ils opposent aux demandes d'une veuve, ou d'un fils illégitime, l'abus du Mariage, qui sert de titre à leur prétention.

La possession, qui est la seconde couleur dont on se sert pour réparer les défauts du Mariage dont il s'agit, est une possession clandestine dans son origine, rapide dans sa durée, contestée dans ses effets.

Les prétendues reconnoissances de l'état de la Dame Comtesse de Bossu sont ou fausses, ou suspectes, ou inutiles.

Fausses, comme le fait du tabouret donné par la Reine-Mere à la prétendue Duchesse de Guise ; fait que feue Madame a cru trop légérement, & qu'elle a mandé sans examen, à la Dame Comtesse de Grimberghes.

Suspectes, par la division de sentimens, & par la contrariété d'intérêts qui partageoit alors la Maison de Guise, unique source de l'approbation que les Princes & les Princesses dont on vous a cité tant de fois les noms dans cette Cause, ont donnée au Mariage de la Dame Comtesse de Bossu.

Enfin, *reconnoissances inutiles*, soit parce qu'il n'y en a aucune qui soit écrite dans des Actes publics, soit parce que la plupart de ces reconnoissances sont de simples témoignages d'amitié & d'honnêteté, contenus dans des Lettres écrites à la Dame Comtesse de Bossu même ; soit parce qu'au milieu de ces reconnoissances, on ne laisse pas de marquer toujours que son état est contesté, & qu'il faut qu'elle le fasse confirmer par un Jugement authentique ; soit enfin, parce que des Lettres & des déclarations de la qualité de celles qu'on allégue dans cette Cause, ne sont point des Titres capables de réparer les vices essentiels d'un Mariage, ni des voies légitimes par lesquelles on puisse acquérir un état que la Loi seule peut donner.

Que reste-t-il donc, après avoir montré que le Mariage qui sert de fondement aux prétentions de la Partie de Me Nouet,

1700. est un amas confus d'abus & de nullités également irréparables, si ce n'est d'ajouter dans la derniere partie de la Cause, que quand même on trouveroit dans ce mariage, une union avouée par l'Eglise, si l'on peut s'exprimer ainsi, on n'y reconnoîtroit jamais un Contrat autorisé par la Loi.

C'est ainsi, vous a-t-on dit, MESSIEURS, que la cause n'a pas besoin de preuves. Elle s'explique, & se démontre d'elle-même, par la simple proposition.

Deux sortes d'Incapacités, ou si l'on veut, deux obstacles également insurmontables, anéantissent le Mariage dont il s'agit, par rapport aux effets civils.

Quel étoit l'état de M. le Duc de Guise, quel étoit celui de la Dame Comtesse de Bossu ?

L'un condamné en France, & mort civilement dans le Royaume ; comment auroit-il pu donner à son engagement la participation des effets civils, qu'il avoit perdus lui-même par sa retraite, & par sa rébellion ?

L'autre étrangere par sa naissance, ennemie de l'état, par la conjoncture du temps dans lequel le Mariage a été célébré.

Qui pourra feindre un Contrat légitime, dans le lien qui a uni deux personnes si incapables ?

Dira-t-on que ce lien nul & vicieux dans son principe, a commencé à acquérir une force qu'il n'avoit pas dans son origine, par les Lettres d'abolition que le Roi a accordées à M. le Duc de Guise ?

Mais la Dame Comtesse de Bossu n'a jamais été comprise dans cette grace ; elle n'a point partagé avec M. le Duc de Guise, le bienfait de la clémence & de l'indulgence du Roi.

Mais l'acte est demeuré toujours dans le vice & dans la honte de son origine ; & c'est par son principe, que l'on doit décider de sa validité.

Mais enfin, l'indulgence du Prince note celui qu'elle absout ; elle l'exempte de la peine, mais elle ne confirme point tous les actes qu'il a passés dans le temps de cette mort civile, que la Loi retranche de la vie d'un citoyen. Elle n'admet point de fiction en faveur d'un coupable ; & c'est attaquer la

nature & l'essence même des Lettres d'abolition, que de vouloir lui donner un effet rétroactif.

A quoi serviroit même cette fiction, si ce n'est à confondre encore la prétention de l'Héritier de la Dame Comtesse de Bossu? Car, si les Lettres d'abolition effacent tout le passé, elles font perdre à M. le Duc de Guise ce domicile passager que son crime lui donnoit dans les Pays-Bas. Il redevient François, Sujet du Roi, Fils de Famille, domicilié à Paris; & comment pourra-t-on feindre dans cette supposition, qu'il a trouvé dans les Pays-Bas, un Pasteur légitime, un véritable Curé capable par sa présence, de consacrer son Engagement?

C'est ainsi que l'erreur, toujours contraire à elle-même, se détruit par ses propres mains, & que la crainte d'un précipice la fait tomber dans un autre.

Seroit-il même nécessaire d'entrer dans toutes ces maximes du Droit public? Ne suffiroit-il pas d'opposer au Contrat de Mariage dont il s'agit, la forme même du Contrat, nulle, irréguliere, vicieuse?

Passé sous signature privée, demeuré toujours dans la possession de la Dame Comtesse de Bossu, comment a-t-il pu produire un lien, une obligation réciproque; & s'il n'y a point d'obligation, où sera le fondement de la Demande principale?

Que deviendront enfin, toutes les demandes incidentes de la Partie de Me Nouet? Suites naturelles du Mariage; si le Mariage est anéanti, pourront-elles se soutenir par elles-mêmes?

Effets de la même séduction qui a été l'ame de ce mystere d'iniquité, ne tomberont-elles pas du même coup qui punira la séduction dans les Héritiers de la séductrice?

Enfin, des avantages indirects, des donations frauduleuses, extorquées par une personne beaucoup plus dangereuse, & plus suspecte à la Loi, qu'une femme légitime, seront-elles traitées plus favorablement dans un engagement criminel, que dans un véritable Mariage?

S'il falloit même entrer dans le détail de toutes ces De-

1700. mandes que la Partie de Me Nouet forme, pour être payée des sommes qu'on prétend que M. le Duc de Guise a touchées sur les biens de la Dame Comtesse de Bossu, quels défauts, quelles nullités essentielles ne vous feroit-on pas remarquer dans les Actes qui leur servent de fondement? On n'y trouve nul titre original; on n'y voit que des Copies collationnées en l'absence des Parties intéressées, & souvent des copies collationnées sur d'autres copies: voilà tout ce que près de 50 ans, ont pu fournir de titres à la Partie de Me Nouet. Il est temps d'imposer silence à une si ancienne & si odieuse recherche, & de venger par un même Arrêt, l'autorité de nos Libertés violée par la procédure de la Rote, la sainteté du Sacrement profanée par une célébration sacrilége, & la puissance de la Loi méprisée, & si l'on ose le dire, outragée par le Mariage d'un Sujet rebelle à son Roi avec une Etrangere, & une Etrangere ennemie de l'Etat.

Le Public emporté par des raisons si solides & si victorieuses en apparence, sembloit déja prévenir vos Oracles, & se hâter de prononcer un premier Jugement dans cette Cause, lorsqu'une voix éloquente a arrêté ces suffrages précipités; & surmontant le dangereux obstacle d'une prévention contraire, elle a sçu entraîner les uns, faire douter les autres, & jetter tous les Auditeurs dans une attente inquiéte du Jugement que vous prononcerez sur une Cause si difficile.

On a d'abord posé les fondements solides de la défense du sieur Prince de Berghes, sur des Fins de non recevoir qui paroissent invincibles. La qualité des parties; la possession publique & certaine de son état dans laquelle la Comtesse de Bossu a vécu; la confirmation de cet état, solemnellement prononcée par un Tribunal souverain; enfin la longueur du temps, & la mort même, sont autant de retranchements insurmontables, qu'il faut renverser avant que de pouvoir attaquer un Mariage, qui ne se soutient pas moins par lui-même, que par ces avantages extérieurs.

Qui sont ceux qui paroissent dans cette Cause, pour combattre l'état de la Dame Comtesse de Bossu? Ce sont des Princes,

Prince que leur élévation & leurs vertus rendent aussi dignes de la vénération des étrangers que de celle des François. Mais, quelque respect que l'on doive à leur haute naissance, ils souffrent qu'on ne les considere dans ce Tribunal, que comme de simples Parties. 1700.

Or, en cette qualité, on ose dire ouvertement, qu'ils ne sont pas recevables à attaquer le mariage de M. de Guise, qu'ils représentent.

L'intérêt public ne souffre pas que l'on confie à toutes sortes de personnes, la permission d'interjetter appel comme d'abus de la célébration d'un mariage.

La Loi n'admet à cette action, qu'elle regarde comme toute publique, que ceux qui sont dépositaires d'une partie de son autorité.

Elle écoute les plaintes des peres & des meres, des tuteurs & Curateurs, mais elle rejette celles des héritiers collatéraux. Comme ils n'ont jamais eu aucune puissance légitime sur l'état de celui dont ils veulent détruire les engagemens, ils ne sont pas capables d'intenter une action, qui ne peut être solidement établie que sur le fondement d'une puissance & d'un caractere public.

Par combien d'Arrêts avez-vous établi cette sage Jurisprudence, si favorable au repos & à la tranquillité des familles? Que si quelquefois vous avez jugé à propos de vous en écarter, c'est lorsque vous avez vu des enfans reprendre une poursuite commencée par le pere ou par la mere & interrompue par leur mort.

Mais ici, peut-on dire que madame la Duchesse de Guise ait intenté l'action que l'on porte aujourd'hui devant vous? Toutes ses poursuites se sont terminées à une seule procuration, qui a été inutile. Jamais elle n'a fait entendre sa voix dans le Tribunal de la justice. Jamais elle n'a réclamé votre autorité; & comment des collatéraux pourroient-ils être reçus à attaquer un mariage que la mere a respecté, & qu'elle semble avoir approuvé par son silence?

Mais, que sera-ce encore, si l'on passe de la qualité des

1700. Parties, à l'examen de la possession qui a suivi le mariage ; ce qui forme une seconde fin de non-recevoir encore plus forte & plus puissante que la premiere ?

Quelle possession a jamais été revêtue de carracteres plus respectables ?

De quelque côté qu'on la considere, soit par rapport à M. de Guise, soit par rapport à la Maison Royale & à la Maison de Lorraine, soit enfin par rapport aux plus grandes Puissances de l'Europe, & au Roi même, il semble qu'il sorte de toutes parts une voix éclatante qui prononce en faveur d'un état que tant d'illustres témoignages ont confirmé.

A peine M. le Duc de Guise est-il marié, que toute l'Europe est instruite de la vérité de la solemnité de son mariage. Il demeure publiquement à Bruxelles avec la dame Comtesse de Bossu. Elle prend hautement le nom, le rang, les honneurs de Duchesse de Guise. Elle contracte, elle plaide, elle agit en cette qualité. Elle partage les disgraces aussi bien que les avantages qui y sont attachés, & elle épouse le malheur encore plus que la fortune de M. le Duc de Guise.

Qu'on ne dise point ici que M. de Guise étoit encore aveuglé par la passion, séduit par les charmes, & captif dans les fers de la dame Comtesse de Bossu. Il a recouvré une parfaite liberté ; & pendant long-tems, il a conservé pour elle les mêmes sentimens. La France l'a vu pendant une année entiere, aussi fidele & aussi persévérant, que les Pays-Bas l'avoient vu pendant le séjour qu'il y avoit fait.

Un nombre infini de lettres écrites de Paris à la dame Comtesse de Bossu, sont des témoignages irréprochables de l'attachement que M. de Guise conservoit pour elle, & de la persuasion intime dans laquelle il étoit de la validité de son engagement.

En cet état, qui oseroit dire que M. le Duc de Guise fût recevable à attaquer lui-même un mariage qu'il avoit contracté majeur de 25 ans, & qu'il a confirmé majeur de trente années ? L'auriez-vous écouté, MESSIEURS, s'il s'étoit plaint devant

vous d'avoir été la victime d'un rapt de violence, ou d'un rapt de séduction ? 1700.

Si vous n'auriez pu l'entendre lui-même, comment pourriez-vous écouter plus favorablement ceux qui le représentent ; & des héritiers de M. le Duc de Guise seront-ils capables de former une demande que M. le Duc de Guise ne pourroit pas intenter s'il étoit encore vivant ?

En effet, quelle nuée de témoins augustes, irréprochables ne s'éleveroient pas contre lui pour étouffer ses poursuites odieuses ?

Ces mêmes témoins parlent encore aujourd'hui. Leurs lettres vivront toujours, & seront un obstacle éternel aux prétentions des héritiers de M. le Duc de Guise.

C'est dans ces lettres qu'on apprend que feu Monsieur, Duc d'Orléans, que feue Madame, que feue Mademoiselle, & feu M. le Prince de Condé, ont donné publiquement à la dame Comtesse de Bossu, le nom & la qualité de Duchesse de Guise.

Quels témoins plus dignes de respect, peut-on opposer aux grands Princes qui sont Parties dans cette Cause ?

Le premier est légataire universel de feue Mademoiselle d'Orléans: mais c'est cette Princesse même qui s'est déclarée hautement la protectrice de l'Etat & de la personne de la dame Comtesse de Bossu.

Le second est le digne héritier de M. le Prince de Condé ; mais ce grand Prince est encore un des approbateurs illustres du mariage dont il s'agit.

Avec de tels défenseurs, la Partie de Me Nouet avoue qu'elle ne sçauroit craindre les efforts que l'on fait aujourd'hui, pour ébranler un état que tant de mains puissantes ont affermi.

Dans quels termes ces Princes & ces Princesses, dont l'autorité seule pourroit décider cette Cause, se sont ils exprimés sur le Mariage qui en fait le sujet.

Tantôt ils déclarent que toute la Cour l'approuve, & blâme *le procédé extravagant* de M. le Duc de Guise.

1700. Tantôt ils donnent à la Dame Comtesse de Bossu, des conseils salutaires.

Tantôt ils l'assurent d'une puissante protection.

Les Têtes couronnées se joignent à ces grands noms, & se hâtent à l'envi, de publier l'innocence de la Dame Comtesse de Bossu, & de condamner l'injustice de M. le Duc de Guise.

Le Roi d'Espagne lui donne le titre de sa Cousine, & lui fait rendre les honneurs qu'on ne rend qu'aux femmes de Grands d'Espagne.

L'Impératrice lui écrit dans la même qualité.

Le Duc de Lorraine la félicite sur son Mariage. Le Duc François la console de l'inconstance de M. le Duc de Guise.

Enfin le Roi même la reconnoît publiquement, & souffre que dans un passeport, on lui donne le titre de sa Cousine la Duchesse de Guise. Et pour mettre le sceau & le dernier degré à cette reconnoissance, la Reine-mere prononce une espece de Jugement en sa faveur, lorsqu'elle accorde à la Dame Comtesse de Bossu l'honneur du Tabouret.

Opposera-t-on à une possession si publique & si solemnelle, une contestation que M. le Duc de Guise n'a jamais osé faire décider? Il l'a abandonnée presque aussi-tôt qu'il a entrepris de la former; & il semble que la Providence n'ait permis qu'il intentât cette action, qu'afin de faire voir l'impossibilité dans laquelle il étoit de la soutenir.

A quoi s'est donc terminé ce Procès commencé de sa part avec tant d'ardeur? A mettre l'honneur & l'état de la Dame Comtesse de Bossu en sûreté, en lui faisant obtenir une Sentence favorable qui a décidé la Question que l'on renouvelle aujourd'hui, & qui forme la troisieme fin de non-recevoir que l'on oppose aux prétentions des héritiers de M. le Duc de Guise.

En vain, pour détruire un titre si puissant, on a recours à la voix de l'appel comme d'abus.

Appel comme d'abus aussi nouveau que téméraire, puisqu'il attaque un Jugement rendu dans un Tribunal souverain.

Mais appel comme d'abus encore plus insoutenable dans le fonds, qu'il est extraordinaire dans la forme. 1700.

Pour lui donner quelque couleur, on emprunte l'autorité des Loix les plus sacrées; la Pragmatique-Sanction, le Concordat, les Libertés de l'Eglise Gallicane. Mais toutes ces Loix refusent également leur secours à ceux qui veulent s'en servir dans une espece à laquelle elles ne peuvent avoir aucune application.

Il est vrai que les François ne peuvent être traduits devant le Tribunal de la Rote. C'est une maxime qui n'a pas besoin d'être prouvée. Mais dans quel cas doit-elle avoir lieu, si ce n'est lorsque ce sont les Sujets du Roi qui sont défendeurs, & qu'en cette qualité, leur domicile décide de la Jurisdiction dans laquelle ils doivent procéder?

Mais lorsque ce sont les François qui attaquent des Etrangers, comment peuvent-ils s'exempter de subir la Loi commune de toutes les Nations, c'est-à-dire, cette regle du Droit des Gens, plutôt que du Droit Civil, qui oblige le Demandeur à suivre la Jurisdiction du Défendeur?

Ainsi dans cette espece, l'Officialité de Malines étoit le Tribunal naturel où les Parties devoient procéder; parce que, d'un côté, il est certain que la Dame Comtesse de Bossu étoit défenderesse, & que de l'autre, il n'est pas moins constant qu'elle avoit son domicile dans l'étendue de l'Archevêché de Malines.

Mais ce Tribunal paroît suspect à M. le Duc de Guise. Il demande au Pape un Juge extraordinaire. La Dame Comtesse de Bossu y résiste d'abord. Enfin, elle aime mieux suivre M. de Guise dans toutes sortes de Tribunaux, que de prolonger l'incertitude de son état, par celle de la Jurisdiction; & c'est dans toutes ces circonstances, que les héritiers de M. le Duc de Guise alléguent après sa mort, l'incompétence d'un Tribunal qu'il a lui-même choisi, malgré la Dame Comtesse de Bossu.

Que si, pour colorer cette espece nouvelle d'incompétence, on dit que la mort de M. le Duc de Guise avoit rendu la Cause profane & temporelle, de sacrée & de spirituelle qu'elle étoit

1700. auparavant; la Partie de Me Nouet soutient, que ce prétexte spécieux tombe de lui-même, par une discussion solide que l'autorité de vos Arrêts a confirmée.

Il est vrai qu'il ne s'agissoit plus de sçavoir, s'il y avoit un Mariage subsistant entre M. le Duc de Guise & Honorée de Berghes; mais il étoit toujours question de décider s'il y en avoit eu. Que cette Question ait pour objet ou le présent ou le passé, c'est ce qu'il est assez peu important d'approfondir. Il suffit de sçavoir, qu'il s'agit de prononcer sur la validité du lien, il n'en faut pas davantage pour assurer la Jurisdiction du Tribunal Ecclésiastique.

Après cela, empruntera-t-on l'autorité de vos Arrêts, & voudra-t-on vous persuader que l'on n'a pu procéder à la Rote après les défenses qu'ils ont prononcées? Mais ces Arrêts, sont, ou postérieurs à la Sentence, ou inconnus à la Dame Comtesse de Bossu. Ils ne lui ont jamais été valablement signifiés. Le seul dont elle a pu avoir connoissance, a été obtenu sur un faux exposé. On a représenté à la Cour, que la Dame Comtesse de Bossu vouloit obliger les héritiers de M. le Duc de Guise à procéder à la Rote, sur l'opposition qu'elle avoit formée à son scellé. La Cour a regardé avec raison, cette procédure comme nouvelle, comme abusive, & même, si l'on veut, comme un paradoxe dans nos mœurs, & jugeant du droit par le fait qui lui a été exposé, elle a accordé les défenses qu'on lui a demandées. Mais quel rapport a cet exposé, quel rapport ont ces défenses, avec la véritable & la seule question de la validité du Mariage; que la Dame Comtesse de Bossu prétendoit faire décider à la Rote?

Il faut donc les retrancher absolument de cette Cause. Mais aurez vous plus d'égard, MESSIEURS, au dernier moyen d'abus que l'on veut trouver dans la Sentence qui a confirmé l'état de la Dame Comtesse de Bossu?

On se plaint qu'elle renferme un abus insupportable, parce qu'elle déclare le Mariage valable, par rapport *à toutes sortes d'effets*, & l'on se récrie contre ce Jugement, comme s'il

s'agissoit d'une Sentence rendue par un Juge d'Eglise dans l'étendue du Royaume.

Mais on vous supplie, MESSIEURS, de vous souvenir que le Tribunal de la Rote représentoit dans cette Cause, le Tribunal naturel de l'Official de Bruxelles. Or, cet Official est constamment en possession de connoître des effets civils, incidemment aux causes de Mariage. Un grand nombre de Sentences rapportées par la Partie de Me Nouet, prouvent la certitude de cet usage; & qui peut douter, que la Rote exerçant l'autorité du Tribunal de Bruxelles avec un caractere encore plus éminent, n'ait pu faire, sans commettre aucun abus, ce que les Juges naturels des Parties étoient en possession de faire tous les jours?

Enfin, si cette partie de la Sentence de la Rote vous paroît trop contraire à nos mœurs, pour pouvoir être dissimulée, retranchez-la, par votre autorité souveraine, mais ne confondez pas ce qui est régulier, avec ce qui peut être abusif. Que la Sentence soit détruite, si l'on veut; par rapport aux effets civils, mais qu'elle subsiste toujours par rapport au lien, & au Sacrement. C'est le seul fruit que la partie de Me Nouet prétend en recueillir.

Quel est donc, encore une fois, la Cause que l'on porte devant vous? Une Cause jugée, & jugée irrévocablement dans un Tribunal souverain. Mais, est-il nécessaire de recourir à l'autorité de ce Tribunal? Le temps seul l'a décidé. Ecouterez-vous un appel comme d'abus de la célébration d'un Mariage, cinquante-huit ans après qu'il a été contracté? L'abus ne se couvre point, il est vrai; mais n'est-il pas également certain qu'il n'y a point de Cause où les fins de non-recevoir, qui se tirent de la longueur du temps, soient plus efficaces & plus invincibles que celles où il s'agit d'une question d'état?

Enfin, la mort même joint son suffrage à celui du temps, pour assurer l'état de la Dame Comtesse de Bossu. Le Droit Romain lui prête son autorité, & ne souffre pas que l'on trouble l'état des morts, après un silence de cinq années.

1700. Que si malgré tant de fins de non-recevoir, également solides, également insurmontables, on veut encore forcer la Partie de Me Nouet à se défendre dans le fond, on vous a d'abord représenté qu'il ne seroit pas juste de soumettre une Partie & une Cause, que l'on peut appeller également étrangeres aux Loix & aux Usages particuliers de ce Royaume; qu'il étoit de votre équité d'oublier en ce moment, cette prévention si juste & si naturelle que vous avez dans les autres Causes, pour ces Loix saintes & salutaires que la France suit dans les Causes de Mariage; de vous transporter en esprit dans les Pays-Bas, où le Mariage dont il s'agit a été contracté, & d'y prononcer sur sa validité, avec encore plus de lumiere que le Conseil de Malines, mais non pas avec moins de déférence pour les Loix du pays.

Après cela, on vous a dit que toute la Cause se réduisoit à l'examen de deux points principaux; la sainteté du Sacrement, la capacité des effets civils.

Que quoiqu'on eût d'abord accumulé un grand nombre de moyens d'abus, pour attaquer le Mariage considéré en luimême, & par rapport à la solemnité de sa célébration, on a été obligé de les abandonner presque tous, pour se réduire à un seul.

Et en effet, comment auroit-on pu persister à soutenir:

Qu'il y avoit une si grande inégalité de naissance entre M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu, qu'elle suffiroit seule pour faire présumer le rapt de séduction:

Que le défaut de consentement de la mere, pouvoit donner atteinte, au mariage d'un Majeur de plus de vingt-sept ans, dans lequel on prétend néanmoins, d'un autre côté, que la condamnation avoit effacé non-seulement la qualité de Fils de famille, mais les droits même & le nom de Citoyen:

Que la proclamation des Bans est une solemnité si essentielle, que son défaut est seul capable de rompre le lien du mariage d'un Majeur, & cela, contre l'autorité du Concile

de

de Trente, reçu dans les Pays-Bas (*a*), contre la Juriſprudence certaine de vos Arrêts: 1700.

Que l'on doit préſumer qu'il n'y a point eu de Bénédiction Nuptiale, parce que l'acte de célébration n'en parle point expreſſément:

Que le Mariage dont il s'agit, a été contracté ſans Témoins, quoique le Prêtre qui l'a célébré, atteſte le contraire; parce que, ſelon l'uſage du Pays, les Témoins n'ont point ſigné l'acte de célébration:

Qu'un Mariage eſt nul, parce qu'on n'a pas marqué le lieu où il a été célébré, ou parce qu'on ne l'a écrit ſur le Regiſtre des Mariages, que quatre jours après ſa célébration.

Encore une fois, comment auroit-on pu prouver de pareilles Propoſitions? Auſſi les a-t-on preſque toutes retranchées dans la ſuite de cette Cauſe. Mais le moyen auquel on s'eſt réduit, n'eſt pas plus ſolide, lorſqu'il eſt propoſé dans ſes véritables circonſtances.

C'eſt en cet endroit que l'on vous a dit, Messieurs, que perſonne ne pouvoit révoquer en doute la certitude de ce principe tant de fois répété dans cette Cauſe: Que le défaut de préſence du propre Curé, eſt un empêchement qui ſuffit ſeul pour détruire le lien du Mariage.

Quand on auroit pu autrefois douter en France de la vérité de cette maxime, on reconnoît qu'elle a toujours été inconteſtable dans les Pays-Bas, depuis que le Concile de Trente y a été reçu d'une maniere ſolemnelle, ſans aucune modification ſur ſa diſpoſition à cet égard.

Mais ſans s'étendre ſur des queſtions de Droit inutiles, on ſoutient dans le Fait, que Charles de Mansfeld qui a célébré le Mariage dont il s'agit, réuniſſoit en ſa perſonne deux qualités différentes, dont une ſeule ſuffiſoit pour aſſurer la validité du Mariage.

Vicaire-Général des Armées du Roi d'Eſpagne; & en cette

(*a*) Ce Concile n'y a été reçu qu'avec des Modifications, mais elles concernent d'autres diſpoſitions. *Voyez* Stokmans, *Jus Belgarum*, *circà Bullarum Pontificiarum receptionem*, Chapitre 3, qui a pour titre: *Relatio Geſtorum circà Concilii Tridentini in Belgio promulgationem & receptionem.*

1700. qualité, Pasteur ordinaire, propre Curé de M. le Duc de Guise.

Prêtre commis par le Curé de Sainte-Gudule, pour la célébration de ce Mariage; & dans cette qualité, regardé comme le propre Curé de la Dame Comtesse de Bossu.

La premiere qualité est établie sur le Bref de la Délégation Apostolique, tant de fois expliqué dans cette Cause; titre authentique, respecté dans les Pays-Bas, approuvé par les Evêques, & confirmé par une longue possession.

Il suffit d'examiner ce titre, pour y découvrir le fondement solide du pouvoir de Charles de Mansfeld.

Qui peut douter, qu'il n'eût l'autorité d'assister à la célébration des Mariages de ceux qui servent dans l'Armée du Roi d'Espagne, lorsque l'on voit que l'administration des Sacremens lui est confiée, en général? Cette Commission, suivant les plus habiles Canonistes, renferme sans difficulté, le pouvoir de célébrer des Mariages.

Mais le meilleur & le plus sûr de tous les Interpretes, c'est-à-dire, l'usage & la possession, ont expliqué le titre en sa faveur.

Cet Usage est prouvé;

Par les Concordats passés entre l'Archevêque de Malines, comme Vicaire délégué du Saint Siége, & les autres Evêques des Pays-Bas;

Par le témoignage de Zypœus, Official d'Anvers, Auteur également prévenu en faveur de la Jurisdiction ordinaire, & contre la Jurisdiction déléguée du Commissaire Apostolique;

Par un nombre infini d'Actes de possession, & sur-tout, par l'extrait de toutes les Dispenses de Bans, que le Vicaire-Général établi en 1671 sur le modele de l'établissement qui avoit été fait en 1626, a accordées à toutes sortes de personnes engagées dans les Armées du Roi d'Espagne;

Par le Certificat des Curés de Bruxelles, témoins d'autant plus dignes de foi, qu'ils déposent contr'eux-mêmes, & que la seule force de la vérité les oblige à parler contre leurs propres intérêts;

Enfin, par un Témoin beaucoup plus illustre, & plus irréprochable; c'est M. l'Archevêque de Malines, qui joignoit à la qualité d'Archevêque, celle de Délégué du Saint Siége. 1700.

C'est lui qui, en l'année 1646, a donné une attestation décisive dans cette Cause. Il déclare, qu'après avoir entendu le Vicaire-Général qui avoit assisté à la célébration du Mariage de M. le Duc de Guise, il tient cet engagement bon devant Dieu & devant les hommes.

Quelle preuve, quel témoignage plus authentique, quelle approbation plus honorable, de la qualité de Charles de Mansfeld?

Mais si son pouvoir ne peut être révoqué en doute, par rapport à la célébration des Mariages, en général, il le doit être encore moins, par rapport à la célébration particuliere du Mariage dont il s'agit.

La Jurisdiction du Vicaire-Général des Armées, est une Jurisdiction, &, si l'on peut parler ainsi, une espece de Paroisse personnelle, qui n'est bornée ni par la qualité des lieux, ni par la conjoncture des tems. Elle s'exerce dans les Villes comme dans les Camps & dans les Armées. Elle n'est point suspendue pendant l'hiver; & par-tout où elle trouve un sujet capable de la recevoir, elle s'y applique indifféremment. Elle ne reçoit qu'une seule exception à l'égard des Officiers; elle cesse par rapport à eux, lorsqu'ils se retirent dans le lieu de leur domicile. Mais peut-on dire que M. de Guise eût un véritable domicile à Bruxelles? Il est donc toujours demeuré soumis à l'autorité du Vicaire-Général des Armées.

C'est en effet, ce que l'Archevêque de Malines, parfaitement instruit de l'étendue & des bornes de la Délégation Apostolique, a bien reconnu, lorsqu'il a donné le Certificat dont nous venons de parler.

Et pouvoit-il s'empêcher de le reconnoître, puisque lui-même, trois ans avant le Mariage de M. le Duc de Guise, avoit fait une Ordonnance générale, par laquelle il défend à tous ses Curés, sans distinction, de célébrer les Mariages de

ceux que l'usage du Pays appelle les Militaires, sans permission
1700. du Vicaire-Général. Il nous apprend donc par-là, que sa Jurisdiction s'étend par-tout, & que dans tous les tems, & dans tous les lieux, les Curés sont obligés de la reconnoître.

Mais on va plus loin. On consent que l'on oublie tout ce que l'on vous a dit, pour établir l'autorité du Vicaire-Général des Armées du Roi d'Espagne. On prétend que le Mariage qui a été célébré par Charles de Mansfeld, ne seroit pas moins légitime, quand même il n'auroit eu pour titre, que le pouvoir qu'il avoit reçu du Curé de Sainte-Gudule; pouvoir que l'on s'efforce inutilement de rendre suspect, en vous disant, qu'il ne contient aucune désignation expresse des personnes sur lesquelles il doit être exercé.

Où est la Loi civile, où est la Loi Ecclésiastique, qui prescrivent la forme de ces sortes de Permissions, & sur-tout, qui ordonnent que l'on y marquera exactement le nom & la qualité des Parties?

L'usage n'autorise-t-il pas les Permissions générales que les Curés accordent à leurs Vicaires? Et souffririez vous, MESSIEURS, que l'on vînt attaquer en votre présence, un Mariage célébré par un Vicaire, sous prétexte que le Curé ne lui a pas expliqué l'état & la condition des Parties?

Mais enfin, peut-on dire que la personne de M. le Duc de Guise, & celle de la Dame Comtesse de Bossu, aient été inconnues au Curé de Sainte-Gudule, lorsqu'il a donné à Charles de Mansfeld la permission d'assister à leur Mariage?

Qui pourra se persuader qu'il ait ignoré leurs noms, lorsque l'on voit qu'il prescrit à Charles de Mansfeld de les écrire au bas de la Permission qu'il lui confioit? Mais cette conjecture ne devient-elle pas une espece de démonstration invincible, lorsqu'on se souvient que la Permission, & que la Célébration ont été faites dans le même jour, & presque dans le même moment? Pourquoi auroit-on caché la qualité des Parties au Curé de Sainte-Gudule, en lui demandant sa permission, puisqu'il l'alloit apprendre par la célébration?

Mais enfin, ce Curé a lui-même inscrit ce Mariage dans

1700.

les Registres de sa Paroisse. On a été obligé d'abandonner les argumens par lesquels on avoit voulu répandre ici quelque soupçon d'antidate & de fausseté. La seule explication de la forme des Registres les dissipe tous ; & comment peut-on soutenir après cela, que le Curé a signé en aveugle une Permission inutile & abusive ? Si l'on avoit surpris sa simplicité, si l'on avoit abusé de sa confiance, auroit-il voulu confirmer, ratifier, approuver cet ouvrage de ténebres, en lui donnant un caractere public, par l'inscription qu'il en a faite dans les Registres ?

Il est même surprenant qu'on ose accuser aujourd'hui sa conduite, cinquante ans après que l'Archevêque de Malines l'a justifiée publiquement. Il l'a entendu : il a su par sa bouche, aussi bien que par celle de M. le Duc de Guise, la vérité de toutes les circonstances qui ont accompagné ce Mariage ; & ce n'est qu'après un examen religieux, qu'il a déclaré la conduite du Curé innocente, & le Mariage bon devant Dieu & devant les hommes.

Que reste-t-il donc dans cette affaire, lorsqu'on a levé tous les voiles qui vous déroboient la connoissance des véritables Faits qui la composent ? Jamais engagement n'a été contracté avec tant de précaution. Une double qualité a été le fondement solide du pouvoir de Charles de Mansfeld. Celle de Vicaire-Général pouvoit suffire ; on y a joint celle de Prêtre commis par le Curé de la dame Comtesse de Bossu. La prévoyance & la circonspection des Parties ont été portées si loin, que bien loin d'avoir omis des formalités essentielles, elles ont pris même des précautions surabondantes.

Que reste-t-il encore une fois, pour assurer enfin, l'état de la Dame Comtesse de Bossu, si ce n'est de repousser les derniers efforts que l'on fait pour l'attaquer, en refusant de reconnoître comme contrat civil, ce que l'Eglise a certainement reconnu pour Sacrement ?

Mais où en est-on réduit, lorsque l'on a recours à une si foible défense ?

Que l'on dise si l'on veut, que l'engagement de M. le Duc

de Guiſe, condamné à mort, rébelle à ſon Prince, ne pouvoit, dans ſon principe, produire aucuns effets civils.

1700. Mais l'engagement de M. le Duc de Guiſe revenu dans le Royaume, fidèle à ſon Roi, rétabli, par ſa clémence, dans la poſſeſſion de tous ſes biens, eſt en même-temps devenu un contrat capable de tous les effets civils.

Deux titres, également authentiques, parlent en ſa faveur :

Le Droit commun, & le Privilége ſingulier que le Roi lui a accordé.

Le Droit commun ne permet pas que l'on puiſſe oppoſer une condamnation par coutumace, à celui qui eſt venu lui-même s'offrir à la Juſtice, dans le terme fatal des cinq années.

Qu'on ne diſe pas, que M. de Guiſe ne s'eſt pas repréſenté en perſonne. Le Roi même l'en a diſpenſé.

Si la condamnation eſt détruite par le principe, comment pourra t-on en faire ſubſiſter les effets ?

Mais la Loi particuliere concourt ici avec la Loi générale, & le Privilége ne ſert qu'à confirmer le Droit commun.

Qui pourra ſoutenir M. le Duc de Guiſe, incapable, lorſque le Roi même l'a déclaré capable ?

Le Roi le réputoit mort civilement, il l'avoit retranché du nombre de ſes Sujets; mais ce n'étoit qu'une fiction. L'Auteur de la Loi la diſſipe; & effaçant de la vie M. le Duc de Guiſe, tout le temps qu'il n'avoit pas dévoué à ſon ſervice, il veut qu'il ne reſte plus aucune trace, aucun veſtige, ni du crime, ni de la peine du crime; & l'on peut dire, qu'il a décidé, il y a cinquante-ſix ans, la queſtion que l'on renouvelle aujourd'hui, lorſqu'il a rétabli M. le Duc de Guiſe dans ſes biens & dans ſes dignités, pour en jouir comme auparavant les condamnations, & comme ſi rien n'étoit advenu.

Ainſi, tout eſt anéanti par la plénitude de la puiſſance & de la volonté du Souverain. Il pardonne à M. de Guiſe toutes ſes erreurs, tous les égarements de ſa jeuneſſe : par-là, il confirme tout ce qu'il a fait étant incapable; il lui rend la capacité

qu'il avoit perdue, il la rend à tous les actes qui sont sortis de ses mains, ou plutôt, il ne fait que lever l'obstacle qui suspendoit leur exécution.

Comment peut-on donc aujourd'hui faire revivre une Loi de rigueur, qu'une Loi de grace a effacée ?

Dira-t-on que l'ordre public du Royaume ne sçauroit approuver les Mariages des grands Seigneurs, contractés sans la permission du Roi ?

Mais où est la Loi qui prononce la peine de la nullité ? On l'a alléguée plusieurs fois ; mais on ne l'a jamais pu montrer ; & enfin, tous les Nobles assemblés à S. Germain en 1583 ont remontré au Roi, que cette Coutume, ou cette Loi, étoit, ou inconnue dans le Royaume, ou abolie par une longue désuétude.

Reprochera-t-on à la Dame Comtesse de Bossu, sa qualité d'étrangere, ou celle d'ennemie ? Mais la premiere n'est point parmi nous un obstacle au Mariage, & la seconde a été entiérement effacée par la Paix.

On va encore plus loin. On soutient que le Roi a prévenu ce temps, en faveur de la Dame Comtesse de Bossu. Dans un Passeport signé de sa main, il l'a traitée comme Duchesse de Guise ; il a approuvé son état, & par-là, il a achevé de condamner par avance, ces vains efforts que l'on fait pour le troubler.

Ainsi, où se réduit la principale difficulté de cette Cause ? Un Mariage célébré il y a cinquante-huit ans, en fait la matiere. Ce Mariage est environné, & comme défendu par une foule de Fins de non-recevoir qui ne permettent pas qu'on ose l'attaquer, quand même les choses seroient encore entieres. Il est aussi saint comme Sacrement, que légitime comme Contrat ; & il ne s'agit plus en le confirmant, que de prononcer sur des Demandes qui en sont des suites naturelles. Le Douaire, le Préciput, peuvent-ils être contestés dès le moment que la qualité de femme légitime sera assurée à la Comtesse de Bossu ?

Les autres demandes ne peuvent souffrir aucune difficulté,

M. le Duc de Guiſe & ſes Créanciers, ont touché pluſieurs
1700. ſommes qui appartenoient à la Dame Comteſſe de Boſſu ; la preuve en eſt conſtante, par des pieces publiques, ou par des pieces privées, mais collationnées, il y a cinq ans, par des Officiers publics.

C'eſt ici, MESSIEURS, qu'il eſt indifférent pour la déciſion de cette partie de la Cauſe, que M. le Duc de Guiſe ait eu la qualité de mari de la Dame Comteſſe de Boſſu : qu'importe qu'il ait reçu ſa Dot comme mari légitime, ou comme en portant le nom ſans l'être véritablement ? Il faut toujours que ſes Héritiers la reſtituent ; & comme la diſcuſſion des Titres de créance ne peut ſe faire à l'Audience, on demande qu'il vous plaiſe de la renvoyer devant un de Meſſieurs, qui fera en même-temps la liquidation des ſommes qui ſont dues à la Partie de Me Nouet.

Enfin, on a terminé toute cette Cauſe par une Requête, par laquelle on demande, qu'une Information faite en 1655 contre la Dame Comteſſe de Boſſu, Information contraire à la vérité, contraire à l'Ordonnance, véritable libelle diffamatoire, ouvrage du reſſentiment & de la vengeance de M. le Duc de Guiſe, ſoit déclarée nulle, & rejettée de cette Cauſe.

C'eſt ainſi que l'on ſoutient les trois chefs de Demande ſur leſquels vous avez à prononcer. L'on prétend qu'ils ſont tous trois également bien fondés ; & que la Partie de Me Nouet a lieu d'eſpérer, qu'en fixant enfin, la deſtinée d'un Mariage, douteuſe & incertaine depuis près de 60 ans, vous rendrez à la Dame Comteſſe de Boſſu ſon état, ſes biens, & ce qui doit être encore plus précieux à ſon Héritier, ſon honneur & ſa réputation.

Tels ſont, MESSIEURS, tous les Moyens qui vous ont été propoſés de part & d'autre, Moyens ſi ſpécieux & ſi apparents, qu'après vous les avoir expliqués, nous ſouhaiterions qu'il nous fût permis d'attendre demain en ſilence, avec le Public, l'Arrêt par lequel vous déciderez de leur ſolidité.

SECONDE

SECONDE AUDIENCE.

JUSQU'ICI nous n'avons envisagé que l'étendue, & si on ose le dire, l'immensité de cette Cause. Simples & fideles Historiens des circonstances du Fait & des Moyens des Parties, nous nous sommes acquittés du premier & du plus facile de nos devoirs, qui nous engage à être les organes de la vérité.

La Justice attend de nous aujourd'hui, que nous remplissions la seconde & la plus difficile partie de nos obligations, & qu'après vous avoir expliqué la Cause des Parties, nous commencions enfin à soutenir la Cause du Public.

C'est donc en ce moment que nous sentons tout le poids & toutes les difficultés de notre ministere. Une multitude infinie de questions épineuses s'offre en foule à notre esprit; capables de le confondre par leur nombre, de l'effrayer par leurs conséquences, de le surprendre par leur nouveauté.

Ce que la Religion a de plus sacré, ce que l'Ordre public a de plus important, ce que le Droit des Gens a de plus difficile; est aujourd'hui soumis à votre Jugement.

La dignité d'un Sacrement auguste, l'autorité éminente du Tribunal de la Rote, la force des usages des Pays-Bas, perpétuellement comparées dans cette Cause, & souvent opposées à nos mœurs; le pouvoir du Roi sur les Mariages des grands Seigneurs de son Royaume, la capacité ou l'incapacité des Etrangers & des Ennemis de l'Etat, l'interprétation des graces du Prince, l'effet des Lettres d'Abolition, & presque par-tout la Loi même, aussi obscure que les faits auxquels on veut l'appliquer : Voilà, MESSIEURS, les grands objets qu'une premiere vue nous montre de loin dans cette affaire. Approchons-en par degrés, & si nous ne pouvons les embrasser dans toute leur étendue, tâchons au moins de les envisager successivement, & distinguons d'abord les différentes faces sous lesquelles nous pouvons les considérer.

1700. Un Mariage si fécond en questions aussi illustres que nouvelles, est le sujet commun de toutes les Parties de cette grande Cause.

Mais tout Mariage renferme en soi deux rapports différents : l'un, à la Religion qui le sanctifie, en l'élévant à la dignité de Sacrement ; l'autre à la Loi qui l'autorise, en lui imprimant le caractere de Contrat. Sans la Religion, il est criminel : sans la Loi, il est inutile. Ouvrage commun de ces deux Puissances, il doit à l'une & à l'autre sa validité & sa perfection.

Ce sont ces deux vues qui ont fait, jusqu'à présent, le partage de cette Cause. On a d'abord envisagé le Mariage de M. le Duc de Guise dans l'ordre de la Religion, & on vous l'a représenté, d'un côté, comme un sacrilége, & de l'autre, comme un sacrement. On l'a considéré ensuite, dans l'ordre de la Société civile ; & l'on vous a dit, d'un côté, que la Loi doit être attentive à punir dans ce Contrat, les artifices d'une Etrangere, & la révolte d'un François ; & de l'autre, au contraire, on a soutenu que la clémence du Prince a effacé en même temps, & le crime & la peine ; & que, par un effet de la plénitude de sa Puissance, il a rendu à M. le Duc de Guise, ses biens, son état, sa liberté, sa vie.

Ne craignons pas de marcher ici par une route connue, & ne rougissons point de suivre l'ordre qui nous a été tracé par ceux qui ont parlé avant nous. Renfermons-nous donc dans ces deux questions générales : le Mariage dont il s'agit peut-il être honoré du titre de Sacrement ? Supposé qu'il mérite de porter ce nom, peut-il produire en France des effets civils ? C'est à ces deux points que nous devons nous attacher uniquement.

Mais avant que de nous engager dans ces questions aussi vastes qu'importantes, deux grands obstacles semblent nous arrêter, dès l'entrée de cette Cause, & demandent d'abord toute notre attention.

Le premier, est cette multitude de Fins de non-recevoir, qui semblent mettre, & la sainteté du Sacrement, & la validité

du Contrat, à couvert de tous les efforts que l'on fait pour les attaquer.

Le second, eſt l'autorité d'un Jugement ſolemnel qui paroît avoir décidé la queſtion que l'on renouvelle aujourd'hui, & affermi l'état que l'on s'efforce d'ébranler.

Attachons-nous donc d'abord à la diſcuſſion des fins de non-recevoir, mais commençons par en diminuer le nombre en retranchant de cet endroit de la Cauſe, toutes celles que l'on tire de la poſſeſſion publique dans laquelle on prétend que la Dame Comteſſe de Boſſu a vécu de ſon état, & des reconnoiſſances auguſtes qui ſemblent l'avoir confirmé.

Quelque importants que ſoient tous ces faits, ce n'eſt pas encore ici le lieu de les examiner. Ils ſont trop étroitement liés à l'examen du Mariage, conſidéré en lui-même, pour pouvoir en être détachés. Ce ſeroit vouloir diviſer le principe & les conſéquences; ſéparer la cauſe & les effets; partager les titres & la poſſeſſion, & vous expliquer les ſuites d'un engagement, avant que vous en avoir marqué l'origine & le progrès. Remettons donc la diſcuſſion de ces faits dans ſa place naturelle, c'eſt-à-dire, dans le lieu où nous examinerons la validité du Mariage, dans ſon commencement, dans ſes ſuites, dans ſa fin, & contentons-nous, à préſent, de vous propoſer nos réflexions ſur les Fins de non-recevoir, que nous pouvons appeller extérieures, parce qu'elles ne ſont point tirées de ce qui compoſe le fond & la ſubſtance même de la Conteſtation.

Nous en diſtinguons trois de ce caractere qui peuvent toutes s'expliquer en très-peu de paroles.

La premiere, eſt tirée de la qualité des Parties.

La ſeconde, de la longueur du temps qui s'eſt écoulé depuis la célébration du Mariage.

Et la derniere, de la mort de M. le Duc de Guiſe & de la Dame Comteſſe de Boſſu, & de la preſcription des cinq ans, preſcription favorable, par laquelle les Loix Romaines ont voulu que toutes les queſtions d'état fuſſent terminées.

Commençons par examiner la premiere Fin de non-recevoir,

1700. & demandons d'abord en général, s'il eſt vrai, comme on l'a ſoutenu, que la Loi ne puiſſe preſque jamais écouter les plaintes des Héritiers collatéraux, lorſqu'ils entreprennent d'attaquer un Mariage contracté par celui qu'ils repréſentent; cherchons enſuite, ſi cette Juriſprudence peut être ſuivie dans l'eſpece particuliere de cette Cauſe.

Si nous conſultons les regles générales, nous y découvrirons trois ou quatre principes tant de fois confirmés par l'autorité de vos Arrêts, que c'eſt les avoir prouvés que de les avoir ſimplement propoſés.

Un Mariage peut être attaqué, ou pendant la vie de celui qui l'a contracté, ou après ſa mort.

Pendant ſa vie, deux ſortes de perſonnes ont ſeules le droit d'en faire prononcer la nullité; les unes, ſont les Parties mêmes entre leſquelles ce lien a été formé; les autres, ſont les peres & les meres, les tuteurs & les curateurs. Miniſtres de la Loi, dépoſitaires de ſon pouvoir, dans ce qui regarde la conduite des Fils de famille & des Mineurs, ils peuvent venger en même temps, & l'offenſe publique, & leur injure particuliere.

Mais comme les parens collatéraux ne ſont point revêtus de cette eſpece de caractere public, qui eſt une image de la Puiſſance du Magiſtrat, ils ne peuvent jamais faire entendre leur voix dans le Tribunal de la Juſtice, juſqu'à ce que la mort de celui dont ils veulent conteſter le Mariage, ait ouvert la bouche à leurs plaintes.

Ce n'eſt pas qu'ils acquierent ſeulement après ſa mort une autorité qu'ils n'ont point eue pendant ſa vie. Mais, comme l'intérêt des Parties eſt la ſeule regle qui détermine la capacité qu'elles ont d'intenter une action, on juge qu'ils ſont capables d'attaquer ſon mariage, parce qu'ils ont alors un intérêt ſenſible à le détruire.

Mais comment doivent-ils uſer de ce droit, que vos Arrêts ne leur ont jamais abſolument refuſé? C'eſt ce qui fait la matiere du ſecond Principe, qui eſt comme une ſuite & une application du premier.

Deux sortes de nullités peuvent rendre le sort d'un Mariage douteux, ou plutôt deux sortes d'abus peuvent le faire déclarer non-valablement contracté & célébré. 1700.

Les uns, sont des nullités que le stile barbare des Docteurs Scholastiques a appellé des nullités relatives, c'est-à-dire, des nullités qui ne sont établies qu'en faveur de certaines personnes. Ce sont des armes tellement propres, tellement attachées à leur caractere, qu'elles perdent toute leur force, & qu'elles deviennent absolument impuissantes, lorsqu'elles passent en d'autres mains que la Loi n'honore pas de la même protection.

Mais il y a d'autres nullités, qui sont des armes communes à tout le monde. Comme les Loix qui les prononcent, n'ont eu pour objet que l'utilité publique, tous ceux qui ont intérêt d'attaquer un Mariage, ont également droit de les proposer. La Justice les écoute plus favorablement dans la bouche des peres, mais elle ne les rejette pas lorsqu'elles sont expliquées par des collatéraux.

Votre audience a souvent retenti de leurs plaintes. Chaque année en fournit plus d'un exemple éclatant. L'ancienne & la nouvelle Jurisprudence sont parfaitement d'accord sur ce point; & lorsque les collatéraux ont allégué des nullités générales, essentielles, absolues, comme, par exemple, le défaut de présence du propre Curé, vous n'avez pas cru que la qualité de collatéraux pût faire passer pour légitime dans ses suites, ce qui avoit été nul & vicieux dans son principe.

C'est ainsi qu'en l'année 1642, vous déclarâtes le mariage du sieur Comte de Laval non-valablement contracté, sur la plainte de M. le Duc de la Trimouille, son frere & son héritier.

C'est ainsi que l'année derniere, vous rendîtes un pareil Jugement en faveur de parents collatéraux.

Avouons néanmoins, & c'est le troisieme principe qui nous reste à vous expliquer, que lorsque vous voyez, d'un côté, un Mariage suivi de la naissance de plusieurs enfants, ratifié par une longue cohabitation, confirmé par une possession

1700. tranquille, publique, continuelle, dont la mort seule a interrompu le cours, sans que jamais le mari ou la femme, leurs peres ou leurs meres, ayent fait la moindre démarche pour rompre les nœuds qui les unissoient; & que, d'un autre côté, vous voyez des collatéraux avides & intéressés, venir après la mort de l'un ou de l'autre, troubler le repos de ses cendres, & déshonorer sa mémoire, en attaquant un Mariage qui a éclaté pendant long-temps aux yeux de la Famille & du Public, & qu'ils ont peut-être eux-mêmes approuvé par leur conduite: vous rejettez alors leurs plaintes avares avec une juste indignation; & par un de ces Jugements qu'une souveraine équité dicte souvent dans ce Tribunal, vous leur imposez un perpétuel silence, en les déclarant non-recevables.

C'est par ces principes, que l'on concilie parfaitement la contrariété apparente de vos Arrêts sur cette matiere; la diversité des circonstances produit seule la diversité des Jugements.

Vous admettez quelquefois les collatéraux, & par-là vous condamnez l'excès de ceux qui veulent étouffer toujours la voix de leurs plaintes, en les déclarant perpétuellement non-recevables.

Vous les excluez dans d'autres Causes, afin de réprimer l'aveugle témérité de ceux qui voudroient rendre ces sortes d'actions trop fréquentes, & vous nous prouvez par-là que la seule regle que l'on puisse suivre dans ces questions, est de s'attacher aux faits de chaque Cause, à la grande vue de l'intérêt public, & de ne point établir de regle générale & sans exception *.

Attachons-nous donc aux circonstances de cette affaire. Qu'y trouverons-nous d'abord, & quelles sont les Parties que l'on prétend faire déclarer non-recevables?

Sont-ce des parents collatéraux, qui veulent troubler l'union d'un Mariage subsistant? Mais il y a plus de trente-cinq ans que

* Voyez sur cette Question les Observations qui sont à la suite du Plaidoyer XXXIII, Tome III, pag. 155, les endroits du Playdoyer XI, & les Arrêts cités dans ces Observations.

la mort l'a séparé ? Sont-ce des parens qui ne proposent que des nullités relatives établies par les Loix en faveur des Peres, & dont toute la force soit renfermée dans leur personne ? Il est vrai qu'ils proposent quelques moyens de ce caractere, mais ils en ajoutent d'autres qui sont communs à toutes sortes de personnes, le défaut de présence du propre Curé, l'incapacité des Contractans, la clandestinité de leur engagement. Enfin, sont-ce des Héritiers qui viennent attaquer une union, dont les Parties qui l'ont contractée ont toujours reconnu, respecté, conservé la dignité ? Mais, au contraire, ne sont-ce pas des Héritiers, qui ne font que reprendre une action déja intentée, soutenue, poursuivie par celui qu'ils représentent ? Bien loin d'être mort dans la paisible possession de son état, M. de Guise n'a cherché lui-même qu'à la troubler. A peine dix-huit mois de cohabitation, & deux ans de silence ont ratifié ses premiers engagements. Le reste de sa vie a été une longue réclamation. Vingt années entieres se sont écoulées, pendant lesquelles il n'a rien dit, il n'a rien écrit, il n'a rien fait, par rapport à son Mariage, qui ne marque une volonté ferme de l'anéantir. Ce n'est donc pas ici le cas où l'on peut opposer aux Héritiers collatéraux, qu'ils attaquent le Jugement de celui qu'ils représentent.

Faut-il ajouter à tout cela, que c'est à la partie de Me Nouet à s'imputer l'appel comme d'abus, que les Parties de Me Robert interjettent de la célébration du mariage de M. le Duc de Guise ?

Tranquilles possesseurs des biens de M. le Duc de Guise, ils n'ont formé aucune contestation touchant l'état de la Dame Comtesse de Bossu. Son Héritier vient les attaquer aujourd'hui. Il intente contr'eux une action contre laquelle ils n'ont aucune autre défense à opposer, que l'Appel comme d'abus de la célébration du Mariage ? Seroit-il juste qu'il eût la liberté de les attaquer, & qu'ils n'eussent pas celle de se défendre ?

Passons à la seconde Fin de non-recevoir, qui mérite encore moins d'examen. C'est celle que l'on tire de la longueur du

1700. temps qui s'est écoulé depuis la célébration du Mariage, que l'on attaque par la voie d'appel comme d'abus.

Quel Mariage pourra être en sûreté, vous a-t-on dit, si l'espace de cinquante-huit ans ne suffit pas pour en fixer l'état & la destinée ?

Mais sans nous étendre en de longues dissertations, sans emprunter en cet endroit l'autorité de ces grandes maximes, tant de fois répétées dans votre Audience, que l'abus ne se couvre point, que l'on ne peut prescrire contre la pureté de la discipline des Mariages, que la nullité du titre réclame perpétuellement contre ceux qui veulent s'en servir, & qu'elle pousse toujours une voix éclatante, qui excite dans tous les temps la juste sévérité de la Justice; disons seulement, que l'on oublie encore dans cette Fin de non-recevoir, que l'appel comme d'abus de la célébration, n'est pas tant une demande formée par les Héritiers de M. le Duc de Guise, qu'une défense qu'ils opposent à la prétention de l'héritier de la Dame Comtesse de Bossu, & qu'ainsi cet appel ne doit jamais paroître trop lent, dès le moment que l'on convient qu'il a été aussi prompt que la demande à laquelle on l'a opposé. S'il falloit même imposer le silence à l'une ou à l'autre des Parties, quel seroit ici le coupable de retardement & de négligence, ou de la Dame Comtesse de Bossu, que tant d'intérêts devoient exciter à parler, à agir, à poursuivre, ou de la Maison de Guise, qui pouvoit se contenter de jouir en repos du silence & de l'oubli de son ennemie ?

Retranchons donc ces vaines accusations de silence & d'inaction. La Cause est portée toute entiere devant vous, & le temps n'a rien décidé, dans une question qui devoit être uniquement réservée aux lumieres de votre Justice.

Retranchons, en même temps, la derniere Fin de non-recevoir, que l'on emprunte de cette Loi équitable du Droit Romain, qui consacroit l'état des morts, si l'on peut parler ainsi, & qui le rendoit fixe & immuable après l'espace de cinq années.

N'examinons point ici, si cette espece de prescription est reçue

reçue & adoptée dans nos mœurs. Peut-être auroit-on de la peine à trouver des Arrêts dans vos Registres qui l'eussent autorisée. Mais quand même vous la regarderiez comme un exemple digne d'être imité, nous croirions pouvoir dire que cet exemple ne conviendroit pas à l'espece de cette Cause. 1700.

Deux conditions essentielles étoient requises par le Droit Romain pour pouvoir profiter de cette favorable prescription.

La premiere, que celui dont on vouloit défendre l'état contre une recherche odieuse, après le laps de cinq années, fût mort dans une possession certaine & publique de sa condition. Tel qu'il avoit paru au moment de sa mort, tel la Loi le réputoit toujours, lorsque le tems fatal de cinq années avoit mis le dernier sceau à sa destinée. *Si .... ut Civis Romanus usque in diem mortis vixit. Si quasi ingenua communi opinione vixit....pro ingenuâ in die mortis egerit.* Ce sont les termes des Loix 1, 4, 6. Cod. *Ne de statu defunctor. post. quinquenn. quæratur.*

Ce n'est pas tout. En vain cet état auroit-il été public, s'il avoit été contesté. La Loi ne regarde favorablement que les possesseurs pacifiques. Le moindre trouble, la moindre interruption, est suivie de la perte d'une grace, qui n'est accordée qu'à la bonne foi de celui qui est mort en possession de son état.

Si quamdiu vixit, sine interpellatione ut Civis Romana egit. Si .... velut ingenus vixit, nec statutus controversiam passus est. L. 2. L. 7. *Cod. eod.* Telles sont les conditions sous lesquelles la Loi protége l'état des morts, conditions qui manquent toutes deux également dans l'espece de cette Cause. L'état de la Dame Comtesse de Bossu, n'a jamais été un état public, reconnu, approuvé dans ce Royaume. Et peut-on alléguer, en sa faveur, une possession que la différence des Royaumes peut faire regarder comme clandestine, ou du moins comme absolument inutile? Ne pourroit-on pas, au contraire, lui appliquer ces termes d'une Loi, qui conviennent si parfaitement à son état? *Nec enim Senatusconsultum intervenit, si defunctus in fugam conversus atque latitans decessit.* L. 8. *Cod. eod.*

1700. La Dame Comtesse de Bossu a toujours fui la lumiere de ce Tribunal, & l'éclat du rang que sa qualité de Veuve d'un Duc de Guise auroit dû lui donner en France: Elle a vécu dans les Pays-Bas, pendant plus de quatre années de paix entre les deux Couronnes, obscure, inconnue, & presque ignorée des héritiers de M. le Duc de Guise. *In fugam conversa & latitans decessit.*

Mais enfin, cet état, ou public ou caché, n'a point été paisible. C'est en vain que l'on veut se servir ici de l'autorité de Papinien, qui décide que la prescription des cinq ans peut revivre en faveur de celui dont l'état a été contesté, lorsque la contestation est éteinte, & comme assoupie, par un long silence. Il faudroit que ce long silence eût précédé la mort de la Dame Comtesse de Bossu. Mais comment feindre un moment de silence, dans un temps où son héritier ne se défend de la prescription, que par les guerres continuelles qui l'ont empêchée d'agir?

Cette troisieme fin de non-recevoir n'est donc pas mieux établie que les autres. Le premier obstacle, qui nous empêchoit d'entrer dans le fond de la contestation, est donc entiérement levé. Voyons si le second ne sera pas plus insurmontable. Nous voulons parler de la Sentence de la Rote, par laquelle on prétend que la question que l'on agite devant vous aujourd'hui, a été non-seulement préjugée, mais decidée irrévocablement.

L'appel comme d'abus, que l'on interjette de ce Jugement, renferme deux questions également considérables.

La premiere consiste à sçavoir, si cet appel est recevable dans la forme.

La seconde se réduit à examiner, si les moyens en sont solides & légitimes dans le fond.

Sur la premiere question, il semble que, sans s'expliquer trop ouvertement, on ait voulu vous insinuer que cet appel étoit en même temps, & suspect parce qu'il est nouveau, & téméraire parce qu'il attaque l'ouvrage d'un Tribunal souverain.

Reconnoissons d'abord, qu'il est très-rare, disons même qu'il est presque inoui, que l'on ait porté devant vous l'appel comme d'abus d'un Jugement de la Rote. Mais disons, en même temps, que ces sortes d'appellations ne sont pas néanmoins absolument nouvelles dans votre Tribunal. 1700.

Nous en trouvons un exemple, dès l'année 1542, dans le sçavant & précieux Recueil des Libertés de l'Eglise Gallicane.

Nous y apprenons que Nicole le Pars, pourvu d'une Cure dans le Diocèse de Verdun, vous porta ses plaintes des efforts que l'on faisoit pour l'obliger de plaider en Cour de Rome sur le titre de son Bénéfice. Il vous représenta qu'on l'avoit fait citer pardevant un Auditeur de Rote, & qu'on avoit obtenu dans ce Tribunal, une Sentence contenant plusieurs clauses abusives. La Cour ne fit aucune difficulté de le recevoir appellant de l'exécution de cette Sentence, & de toutes les procédures qui avoient été faites contre lui : des incidents, encore plus importants que le principal même, rendirent cette affaire célèbre. On surprit à Rome un interdit, pour contraindre Nicole le Pars de déférer aux Jugements de la Rote. Il fut déclaré abusif, par un Arrêt solemnel. Il seroit superflu de vous expliquer le détail des dispositions de cet Arrêt. Nous n'avons aujourd'hui qu'à en tirer une seule conséquence, & vous la tirez, MESSIEURS, avant nous.

Cet Arrêt prouve manifestement, que vous n'avez pas cru que la voie de l'appel comme d'abus fût interdite à l'égard des Sentences de la Rote.

Il est vrai que cet exemple est singulier; mais en faut-il chercher d'autres raisons, que la singularité du mal auquel ce remede est appliqué? Pourquoi ne trouvons-nous presque point d'exemple d'appels comme d'abus, reçus & autorisés en France, contre les Jugements émanés du Tribunal de la Rote? C'est, parce qu'il est presque inoui, qu'un François ait procédé dans cette Jurisdiction. La Pragmatique, le Concordat, un usage plus ancien que l'une ou l'autre de ces Loix, l'autorité perpétuelle de vos Arrêts, tout s'oppose à une telle procédure. A peine trouve-t-on dans ce siecle, une seule

1700. infraction d'une Loi si favorable. Il ne faut pas s'étonner après cela, si l'on ne trouve aussi qu'un Arrêt qui ait réprimé une entreprise si rare. Le remede est presque ignoré, parce que le mal est presque inconnu. Mais comme le mal n'est pas moins dangéreux, parce qu'il est nouveau, aussi le remede n'est pas moins légitime, parce que depuis long-temps on n'a point éprouvé la malheureuse nécessité de s'en servir. Disons donc, ce que disoit autrefois l'Empereur Marc-Antonin, dans une semblable conjoncture.: *Nova res novum Juris remedium desiderat.* Qu'il soit permis d'opposer à une entreprise nouvelle, un nouvel appel comme d'abus. Mais si cet appel n'est pas indigne d'être écouté, parce qu'il est nouveau, sera-t-il moins recevable, parce qu'il est interjetté d'une Sentence rendue par un Tribunal auquel on donne le nom de Souverain. C'est ce qu'il faut encore examiner très-sommairement.

Ce seroit d'abord une grande question, de sçavoir si l'Auditoire de la Rote peut mériter en général, & sans aucune distinction, le titre de Tribunal souverain. Si le temps nous permettoit d'entrer dans des dissertations plus curieuses qu'utiles, nous vous ferions voir, MESSIEURS, que par sa nature, tout premier Jugement d'un Auditeur de Rote, est sujet à être réformé. Que dans leur premiere origine, les Auditeurs n'étoient pas même de véritables Juges; qu'ils recevoient les plaintes, qu'ils écoutoient les prieres & les supplications de ceux qui avoient recours à l'autorité du St. Siege, faisant auprès du Pape, à peu près la même fonction que les Maîtres des Requêtes faisoient autrefois auprès du Roi. Que bien loin de rien prononcer par eux-mêmes, ils se contentoient de recevoir la décision du Pape, & de l'annoncer aux Parties. Que depuis que Jean XXII en eut fait une espece de Tribunal ordinaire, quoique toujours délégué, ils ont commencé à faire véritablement la fonction de Juges, mais que l'on a commencé aussi en même temps, à demander la réformation de leurs Jugements.

C'est ce que nous apprenons de Guillaume Durand dans

son Livre intitulé *Speculum Juris*. C'est ce qui est confirmé par Gomez sur les Regles de Chancellerie, & par Westrius, dans le Traité singulier qu'il a fait des Jugements Romains. Enfin, c'est ce que nous apprend un Auteur beaucoup plus illustre, dont toutes les paroles doivent être des oracles pour nous. Nous voulons parler de feu M. Bignon, dans le Traité qu'il a donné au Public, *de l'Etat de Rome*. 1700.

C'est dans cet Ouvrage, que ce grand homme nous explique une partie de la procédure de la Rote. C'est-là qu'il marque que pour rendre une decision irrévocable dans ce Tribunal, il faut qu'elle ait passé par trois degrés differents, dont le dernier est regardé comme le Jugement définitif. C'est à cette condition, que la Rote peut porter en Italie, le titre de Tribunal souverain.

Enfin, nous vous observerions, que sans sortir des bornes de cette Cause, il suffit de jetter les yeux sur la Sentence de la Rote, dont il s'agit aujourd'hui, pour être convaincu que les Juges de ce Tribunal ne sont pas toujours regardés comme Juges souverains. Nous y apprenons qu'il a fallu insérer une clause précise dans la commission de l'Auditeur que le Pape a établi Juge du Mariage de M. le Duc de Guise, pour interdire aux Parties la liberté d'appeller du Jugement qui seroit prononcé. Donc, pourrions-nous conclure avec beaucoup de raison, le droit de se plaindre des Sentences d'un Auditeur de Rote est regardé à Rome, comme le Droit commun; & il resteroit après cela, à examiner si la clause qui déroge à ce Droit commun, n'est point une clause abusive, & contraire à nos Libertés.

Mais pourquoi nous étendrions-nous ici sur une question qui nous paroît absolument superflue?

Accordons, ce qui pourroit être très-légitimement contesté, que l'Auditeur de Rote a pu exercer dans cette Cause cette espece de Jurisdiction suprême qu'on lui attribue; s'ensuivroit-il, pour cela, que l'on n'eût plus la liberté d'interjetter appel comme d'abus de sa décision?

Son pouvoir ne seroit-il pas semblable, en ce cas, à celui

des Commiſſaires délégués par le St. Siége dans le Royaume,
1700. pour y prononcer ſur l'appel de deux Sentences conformes? Si ces Commiſſaires rendent un troiſieme Jugement conforme à ceux qui l'ont précédé, qui doutera, en ce cas, qu'ils n'ayent exercé un pouvoir que l'on peut appeller ſouverain, puiſque leur Jugement ne peut plus être réformé par la voie de l'appel ſimple?

Qui pourra cependant être aſſez peu inſtruit de nos Maximes, pour ſoutenir que l'appel comme d'abus des premieres & de la derniere Sentence ne ſera plus recevable? Nos plus ſçavans Auteurs ne s'éleveroient-ils pas contre une ſemblable propoſition, & ne lui apprendroient-ils pas, que ſi l'on ne peut plus faire réformer la derniere Sentence par la voie de l'appel ſimple, on peut toujours l'attaquer par la voie de l'abus, ſi elle renferme une entrepriſe manifeſte ſur la Juriſdiction ſéculiere?

Enfin, comment pourroit-on ſoutenir que l'appel comme d'abus des Jugements de la Rote, ne ſoit pas recevable dans un Tribunal, qui, chargé plus que tous les autres, du précieux dépôt des Libertés de l'Égliſe Gallicane, a tant de fois ſignalé ſon zele & ſa vigilance, toujours attentive à conſerver la pureté de la diſcipline, en recevant les appellations comme d'abus interjettées ou par les Parties, ou par nous-mêmes, de l'exécution, & même de l'obtention des Reſcrits & des Bulles de Cour de Rome, ſans croire manquer pour cela au profond reſpect, & à la parfaite vénération qu'il a toujours eue pour la dignité, la primauté, & l'autorité légitime du St. Siege?

Et en effet, l'appel comme d'abus, bien différent en cela de l'appel ſimple, ne ſuppoſe dans le Juge qui le reçoit, aucune ſupériorité ſur le juge dont on attaque la Juriſdiction.

Il a ſuccédé à l'ancienne voie du recours qui eſt encore uſitée dans quelques Royaumes, & qui l'a été pendant long-temps en France, juſqu'à ce que les appellations comme d'abus, devenues plus fréquentes vers la fin du XV[e] ſiecle, ayent fait oublier nos premiers uſages, ou plutôt les ayent

perfectionnés, en conservant sous un autre nom la faculté de recourir aux dépositaires de l'autorité du Souverain.

Qu'étoit-ce donc autrefois que la voie du recours, & qu'est-ce aujourd'hui que l'appel comme d'abus, si ce n'est une priere respectueuse par laquelle on implore le secours de la Jurisdiction séculiere pour se mettre à couvert des entreprises de la Jurisdiction ecclésiastique? Ce n'est point précisément un acte de supériorité: c'est un acte de défense & de protection, qui tend, non pas à élever l'Empire au-dessus du Sacerdoce, mais à empêcher que le Sacerdoce n'usurpe les fonctions de l'Empire, ou plutôt qui n'a pour but que de conserver les limites qui séparent les deux suprêmes Puissances, & d'entretenir entre elles cette concorde & cette union qui leur est également salutaire.

Il est donc inutile d'examiner ici la qualité du Tribunal, dont on accuse le Jugement d'abus & d'incompétence. Cette question qui pourroit être importante, s'il s'agissoit d'un appel simple, est absolument étrangere dans un appel comme d'abus.

Telles sont, MESSIEURS, toutes les observations que la nouveauté de la demande nous a obligé de faire sur cette partie de la Cause, plutôt pour la décharge de notre Ministere, que pour la nécessité de la décision. Car on s'est défendu si foiblement sur ce point, que nous aurions pu même nous dispenser de le traiter, si dans une question qui est toute de Droit public, nous n'avions cru qu'il ne suffisoit pas d'avoir dissipé les doutes qu'on a formés, qu'il falloit encore éclaircir ceux que l'on auroit pu former, & qu'enfin, dans une matiere si délicate, nous devions entendre, non-seulement les paroles, mais même le silence respectueux des Parties.

L'appel comme d'abus de la Sentence de la Rote, nous paroît donc recevable dans la forme. Mais est-il légitime dans le fond? C'est, MESSIEURS, ce que nous osons dire, qui ne nous paroît pas difficile à décider.

En effet, si nous considérons toute la procédure que l'on a faite à la Rote, si nous l'envisageons d'une seule vue générale,

1700. nous y découvrons d'abord deux nullités essentielles, que les couleurs les plus ingénieuses ne sauroient effacer.

Incompétence certaine dans le Tribunal :

Procédure continuée devant un Juge d'Eglise, au préjudice des défenses prononcées par vos Arrêts.

L'incompétence peut être envisagée dans deux temps différents : pendant la vie de M. le Duc de Guise, & après sa mort.

Pendant sa vie, on ne peut douter que la Cause ne fût naturellement soumise à la Jurisdiction ecclésiastique. Il s'agissoit du lien & de l'engagement de Mariage ; & lorsque ce nœud, ou véritable ou apparent, est attaqué directement par la voie de la demande en nullité, la matiere, mixte en elle-même par les rapports qu'elle a nécessairement avec la Religion & l'Etat, est regardée comme intéressant le spirituel, & portée, suivant nos mœurs, au Tribunal du Juge d'Eglise.

Mais ce Tribunal pouvoit-il être celui de la Rote ? C'est ce qui résistoit, non seulement à nos libertés (il est inutile de s'arrêter à prouver ici une vérité, que nous pouvons justement appeller un premier principe) ; mais ce que nous sommes indispensablement obligés de remarquer, c'est ce qui ne résistoit pas moins aux usages des Pays-Bas (*a*) ; usages reconnus par toutes les Parties ; usages approuvés par les Papes mêmes ; usages enfin si constants, que la Dame Comtesse de Bossu a long-temps réclamé contre la citation que M. le Duc de Guise lui avoit fait faire de procéder à la Rote, & que les Officiers du Roi d'Espagne se sont joints à elle pour soutenir & pour appuyer la justice de ses prétentions.

Ne nous étendons point ici sur les preuves que l'ancienne

(*a*) Stokman, très-bon Jurisconsulte, attaché au Roi d'Espagne, a fait un Traité fort précis sur cette matiere, intitulé : *Defensio Belgarum contra Evocationes & peregrina Judicia.* On le trouve dans le Recueil de ses Œuvres. Il a été imprimé séparément, chez Sebastien Créel, en 1665. On voit dans ce Traité, & dans un autre du même Auteur, intitulé : *Jus Belgarum circa Bullarum Pontificiarum receptionem*, qui se trouve aussi dans le Recueil de ses Œuvres, & qui a été imprimé séparément par Créel, en 1645, que la Flandre a suivi, de tout temps, les maximes de la France, dont elle faisoit partie, & que les Princes de la Maison d'Autriche avoient toujours été attentifs à les maintenir dans cette Province, & dans tous les Pays-bas, depuis qu'ils en étoient en possession.

&

1700.

& la nouvelle Discipline de l'Eglise pourroit nous fournir de cette espèce de Droit des Gens observé dans les Royaumes les plus Catholiques, qui ne permet pas que l'on oblige les Sujets du Prince à aller chercher à Rome, & sur-tout en premiere Instance, des Juges que sa protection doit leur faire trouver dans ses Etats.

Ce Principe est également reconnu par l'une & par l'autre Partie.

Mais avouons en cet endroit, que le Défenseur de l'Héritier de la Dame Comtesse de Bossu a eu raison de vous dire, que l'application de ce Principe pourroit être ici justement contestée, au moins pendant que M. le Duc de Guise a vécu.

Quelle étoit à Rome sa qualité ? Il y agissoit comme Demandeur, pour faire déclarer son Mariage nul; & dans cette qualité, n'étoit-il pas obligé de suivre la Loi du Domicile de la Dame Comtesse de Bossu qui étoit la Défenderesse ?

Ce n'est donc point ici le cas de faire valoir les priviléges des François, ou plutôt le Droit commun que la France a toujours été plus attentive à conserver, que toutes les autres Nations.

La France n'a point intérêt à empêcher que dans une matière purement personnelle, ses Sujets ne traduisent à Rome les Sujets d'un autre Prince.

C'étoit aux Pays-Bas à se plaindre, à réclamer la force de leurs privileges & l'autorité du Droit commun.

Mais dès le moment qu'ils ne l'ont point fait, ou que l'ayant fait, ils s'en sont désistés par un long silence, ou plutôt par une approbation expresse de la procédure de la Rote, nous osons dire, que si la Cause étoit réduite à cet unique Moyen d'abus, elle ne paroîtroit pas soutenable. Nos Libertés n'y seroient point intéressées, puisqu'il seroit indifférent à la France que M. le Duc de Guise procédât ou devant l'Official de Bruxelles, Juge naturel du différend, ou devant l'Auditeur de Rote, Juge extraordinaire approuvé par toutes les Parties.

Ne relevons donc point tout ce qui s'est passé dans ce premier tems, & n'agitons point une Cause qui étoit plutôt

1700. celle de la Dame Comtesse de Bossu & des Pays-Bas, que celle de M. le Duc de Guise, & de la France.

Mais, si la procédure a pu devenir juste & légitime pendant la vie de M. le Duc de Guise, comment a-t-elle pu cesser de l'être après sa mort? Ses héritiers ne succedent-ils pas à ses droits, & ne sont-ils pas comme liés & engagés par les démarches de celui qu'ils représentent? C'est ce que nous avons à examiner dans le second tems que nous avons distingué d'abord par rapport à la procédure de la Rote.

Arrêtons-nous ici à une seule distinction.

Si la Cause est demeurée la même aprés la mort de M. le Duc de Guise qu'elle étoit pendant sa vie, il est évident que le Tribunal a dû encore être le même entre les héritiers de la dame Comtesse de Bossu.

Si au contraire, la face de l'affaire a été entierement changée; si de spirituelle ou mixte qu'elle étoit, elle est devenue toute profane, comment la même Jurisdiction auroit-elle pu être encore compétente?

Nous n'avons donc qu'un seul point à examiner, qui consiste à savoir s'il est vrai que la question du Mariage de M. le Duc de Guise, ait pu encore après sa mort, être regardée comme une affaire purement spirituelle. Et c'est, MESSIEURS, ce qu'il est aisé d'éclaircir, & par les premieres notions des causes de Mariage, & par les exemples sans nombre de ce qui se passe tous les jours dans ces sortes de questions.

Le Mariage, nous l'avons déjà dit, peut être considéré ou comme un lien indissoluble, honoré par l'Eglise de la dignité de Sacrement, ou comme un acte de la Société civile auquel la Loi attache certains effets.

Lorsqu'il s'agit de ce lien même que l'Eglise a consacré, c'est à elle qu'il appartient d'en connoître entre ceux qu'elle a unis par la Bénédiction donnée par ses Ministres. C'est à elle à considérer si leur union est sainte ou sacrilége, & à leur apprendre s'ils sont libres ou s'ils sont engagés: c'est à quoi se termine son pouvoir, & c'étoit ce que la Rote avoit à pro-

noncer entre M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu.

Mais lorsqu'il ne s'agit plus du Sacrement, qu'il n'y a d'autre objet que le Contrat civil, qu'il est question de décider des suites, des effets de ce contrat dans l'ordre de la Société, d'examiner si les conventions en sont légitimes, si ceux qui les ont faites étoient capables de s'engager par rapport aux regles de la Police extérieure; en un mot, lorsqu'il est question, non de leur etat intérieur & spirituel, si l'on peut s'exprimer ainsi, mais de leur état extérieur & politique, alors la Puissance de l'Eglise cesse absolument, elle rend à César ce qui appartient à César, & elle n'entreprend point de connoître de ce qui est essentiellement soumis à la Puissance Temporelle.

Or, telle étoit la nature de la contestation qui devoit être jugée entre les héritiers de M. le Duc de Guise & la Comtesse de Bossu.

Jamais question n'a plus porté les marques & les caracteres d'une cause purement temporelle.

Temporelle dans son principe, puisqu'elle a pour fondement, non le Sacrement, qui seul ne suffiroit pas pour former un état politique, mais uniquement le contrat & l'obligation extérieure.

Temporelle dans les personnes entre lesquelles elle doit être agitée. Le lien du Sacrement n'a jamais uni les Héritiers de M. le Duc de Guise à la Dame Comtesse de Bossu. Ce lien a été rompu par la mort; l'obligation spirituelle est absolument détruite. Il ne reste donc plus dans cette Cause, que des Laïcs qui ne sont pas naturellement soumis à la Jurisdiction contentieuse de l'Eglise, & des Laïcs qui n'ont plus d'autre sujet de contestation qu'une obligation civile, séculiere, telles que toutes celles qui font tous les jours la matiere de vos Jugemens.

Temporelle dans ses effets. Il n'y en a plus aucun qui regarde l'Eglise & la Religion : tous, au contraire, appartiennent uniquement à l'Etat & à la Loi. Qualité de Veuve, Douaire,

1700. Préciput, restitution de la Dot, remploi des Propres aliénés, indemnités des Dettes. Qu'y a-t-il en tout cela, qui puisse avoir le moindre rapport avec la Jurisdiction Ecclésiastique ?

Mais, dit-on, il est vrai qu'il ne s'agissoit plus de savoir s'il y avoit un lien, un engagement, une obligation spirituelle subsistante entre M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu; mais il s'agissoit au moins de décider s'il y en avoit eu; & sur le fondement de cette distinction, on demande si celui qui est Juge d'un Acte présent ne peut pas être Juge d'un Acte passé. Qu'importe, dit-on, qu'il soit question d'un lien qui existe, ou d'un lien que la mort a rompu ? Ne doit-on pas toujours décider par les mêmes regles, de sa validité ?

Nous croyons, MESSIEURS, qu'il est facile de dissiper la force apparente de cette objection.

Ce qui détermine la nature des actions, & par une suite nécessaire, ce qui distingue l'ordre des Jurisdictions, n'est pas la raison ni le motif de décider; c'est la qualité & l'intérêt de la Partie qui agit, l'objet direct & principal de son action. Souvent la même regle, la même maxime de droit & d'équité servira à décider deux questions; l'une spirituelle, & l'autre purement temporelle. S'ensuivra-t-il pour cela, qu'elles puissent être toutes deux décidées indifféremment, par l'une & par l'autre Jurisdiction ? Combien de Principes sont communs aux Juges Laïcs & aux Juges d'Eglise ? Doit-on en conclure que les matieres auxquels ces Principes s'appliquent, leur soient communes ? Non, MESSIEURS, encore une fois, ce qui détermine la diversité des Actions, c'est la compétence des Tribunaux; c'est l'objet auquel l'Action se rapporte; c'est l'effet que l'on veut en tirer; c'est le fruit que l'on prétend en recueillir.

Quand l'objet auquel on aspire est purement spirituel, l'Action est purement spirituelle; mais aussi l'Action est toute profane, quand son objet est tout séculier.

Ce principe supposé, qu'est-ce donc qui distingue ces deux questions; l'une dans laquelle il s'agit de savoir s'il y a un engagement véritable entre deux personnes encore vivantes ;

l'autre, dans laquelle il faut décider s'il y a eu un engagement entre deux personnes, dont il y en a une de décédée?

C'est que dans la premiere, l'objet de cette question est l'obligation spirituelle & intérieure, à laquelle on peut assujettir ceux dont le Mariage est porté devant un Tribunal Ecclésiastique; au lieu que dans la seconde, l'unique fin, l'unique but de l'action, est un avantage, une qualité, un état purement temporel & profane.

Donc, puisque la compétence du Juge se détermine par l'objet de l'action, la premiere de ces questions sera justement déférée au Tribunal de l'Eglise; mais la seconde ne pourra jamais être portée ailleurs que dans la Jurisdiction Royale & séculiere.

Et sans cela, MESSIEURS, quelles seroient les suites de la distinction nouvelle que l'on vous a proposée? De quoi ne connoîtroient point les Juges d'Eglise, s'il suffisoit de dire, pour soutenir leur Jurisdiction, qu'il s'agit de savoir, non pas s'il y a actuellement, mais s'il y a eu autrefois, un Mariage entre deux personnes?

Ne seroient-ils pas en droit de prononcer sur l'état des Enfans, sur la qualité de Fils légitime & de bâtard, sur la parenté, sur le droit même de succéder, puisque toutes ces questions dépendent souvent de savoir s'il y a eu un Mariage, ou s'il n'y en a point eu?

La Bigamie seroit toujours de leur compétence, puisque pour juger si le second Mariage est un crime, il faut commencer par examiner si le premier a subsisté.

Toutes ces conséquences, & une infinité d'autres semblables, ne suffisent-elles pas par elles-mêmes, pour rejetter la dangereuse distinction que l'on a imaginée dans cette Cause?

Faut-il recourir aux exemples de ce qui se pratique tous les jours, pour achever de la réfuter?

Qui a jamais prétendu que, lorsqu'une des Parties meurt pendant le cours d'un Procès pendant en l'Officialité sur une

1700. promesse de Mariage, on fasse assigner les héritiers pour reprendre le Procès ?

Qui a jamais prétendu que lorsqu'un Ecclésiastique est poursuivi devant un Juge d'Eglise, pour une demande purement personnelle, on puisse, après sa mort, la faire juger avec des Héritiers Laïcs, dans le Tribunal de l'Officialité ?

Cependant, on pourroit toujours dire dans ces espèces, comme dans celle de cette Cause, qu'à la vérité il ne s'agit plus de savoir s'il y a une promesse ou une obligation capable de donner une action contre un Ecclésiastique, mais qu'il s'agit d'examiner s'il y en a eu.

Si l'on n'a jamais soutenu de semblables prétentions, c'est parce que l'on sait que rien ne peut ébranler ce grand principe, que la compétence des Juges se détermine par l'objet de la contestation, & que toutes les fois que l'objet change, l'ordre des Jurisdictions est obligé de changer avec lui.

En vain, pour appuyer la distinction que nous avons tâché de détruire, l'on cite le préjugé d'un Arrêt sans date, sans aucun Auteur qui en atteste la vérité, inséré témérairement dans un Recueil d'Arrêts, dont on ignore le compilateur. On a jugé, dit-on, par cet Arrêt, que les héritiers qui attaquoient l'état d'une Veuve, confirmé par le Juge d'Eglise pendant la vie de son Mari, étoient obligés de relever pardevant le Métropolitain, l'appel qu'ils avoient interjettés du premier Jugement.

Mais quand même cet Arrêt seroit véritable, son espèce est si différente de celle que nous examinons, qu'on peut dire que son application est ici absolument étrangere.

Il s'agissoit alors d'une affaire consommée par un Jugement définitif, & dès le moment que les héritiers du mari ne vouloient point en interjetter appel comme d'abus, il est certain que l'Appel simple n'en pouvoit être relevé que pardevant le Juge supérieur dans l'ordre Ecclésiastique.

Mais ici tout étoit entier. Quelques instructions, à la vérité, avoient précédé la mort de M. le Duc de Guise ; mais l'Auditeur de la Rote n'avoit encore rien prononcé. C'est donc avant

le Jugement, que la question spirituelle a dégénéré dans une question purement temporelle. C'est donc avant le Jugement, que le Juge a cessé d'être compétent.

Si cette vérité ne peut pas être révoquée en doute, c'est avec raison que l'on en a tiré une conséquence nécessaire, certaine, infaillible, qui forme le Second Moyen, ou plutôt qui nous découvre une nouvelle espèce d'Incompétence dans le Tribunal de la Rote.

Et quelle est cette conséquence? Le changement de la Cause produisoit nécessairement un changement de qualité & d'actions dans les Parties.

Les héritiers de M. le Duc de Guise n'avoient plus d'intérêt à reprendre une Instance qui étoit périe avec lui. Ils pouvoient, & ils devoient même abandonner la Demande qu'il avoit formée, pour faire prononcer la nullité de son engagement.

Cette Demande, encore une fois, ne les regardoit plus. La Loi les avoit mis en possession des biens de M. le Duc de Guise, & cette possession leur donnoit cet avantage, qu'elle obligeoit la Dame Comtesse de Bossu, non-seulement à les attaquer, mais à les attaquer dans le Royaume, parce qu'elle étoit devenue Demanderesse, & qu'ils étoient au contraire, devenus Défendeurs.

C'est donc en leur faveur que l'on peut justement alléguer ces Maximes inviolables dont la défense vous est confiée, qui ne permettent pas qu'un François puisse jamais être traduit ni en premiere Instance, ni même par appel, devant un Juge étranger. En vain, voudroit-il lui-même y donner son consentement. La Loi réclameroit pour lui contre lui-même, & vous ne lui permettriez pas de violer cette portion de l'ordre public qui regarde l'utilité commune de l'État, & non pas seulement l'avantage des particuliers.

Concluons donc de toutes ces réflexions, qu'une double incompétence détruit le fondement de la Jurisdiction de la Rote dans cette affaire.

Incompétence, par rapport à la matière qui étoit devenue

1700. toute séculiere : incompétence par rapport aux personnes qui n'ont jamais pu être obligées de reconnoître un Tribunal étranger.

Et comme si ce premier moyen n'étoit pas suffisant, comme si ce n'étoit pas assez de la Loi générale pour attaquer la procédure de la Rote, nous trouvons encore une Loi particuliere dans l'autorité de vos Arrêts, qui acheve de la condamner entierement.

Il n'est pas nécessaire de prouver ici une maxime écrite dans l'Ordonnance, confirmée par la tradition constante & invariable de vos Arrêts en cette matiere. Et qui peut ignorer que l'appel comme d'abus a la force de suspendre, d'interrompre le cours de toutes sortes de procédures, si ce n'est lorsqu'il s'agit de correction & de discipline ? Qui ne sait encore, que lorsque la Jurisdiction Royale est une fois saisie de la connoissance d'une affaire, & sur-tout, lorsqu'elle a prononcé des défenses de procéder dans un autre Tribunal, le Juge d'Eglise commet une entreprise & un abus manifeste, lorsqu'il ose troubler l'Empire & le Sacerdoce, en ne respectant pas l'autorité de vos Jugemens ?

Dans le Droit, ces maximes ne peuvent jamais recevoir d'atteintes; dans le Fait, elles en ont reçues. L'Appel comme d'abus est certain, vos défenses ne le sont pas moins. La Dame Comtesse de Bossu les a connues : c'est un fait que l'on a été obligé d'avouer par rapport à un des Arrêts. Que reste-t-il donc, si ce n'est de détruire un ouvrage que la surprise d'une Partie a élevé sur les ruines de la Jurisdiction séculiere.

Après cela, il est assez inutile d'entrer dans l'intérieur de la procédure de la Rote, d'examiner si l'on peut exécuter en France un Jugement Ecclésiastique qui prononce des condamnations pécuniaires, qui déclare un Mariage valable *par rapport à toutes sortes d'effets*. Encore une fois, MESSIEURS, il suffiroit presque de proposer le titre de ces questions, pour les faire décider. On rapporte, il est vrai, quelques Sentences par lesquelles il paroît que les Officiaux de Malines & de Bruxelles, ont quelquefois prononcé sur des Demandes purement

purement civiles à l'occasion de la dissolution ou de la confirmation des Mariages. On prétend que la Rote, exerçant ici en quelque maniere, la Jurisdiction qui auroit dû naturellement appartenir aux Officiers des Pays-Bas, a pu se conformer à cet usage, & prenant la place de ces Juges, s'attribuer en même temps une autorité indirecte sur les effets civils. 1700.

Mais sans examiner la force de cet argument, sans vous représenter la différence infinie qui reste toujours entre les Sentences des Officiaux de Malines, & celle de la Rote, puisque dans les unes la question des effets civils n'étoit qu'accessoire, au lieu que dans l'autre elle étoit la principale, ou, pour mieux dire, l'unique question; renfermons-nous dans des principes dont il ne nous est pas permis de nous départir, & disons qu'en quelque Tribunal qu'une Sentence soit rendue, il faut qu'elle soit conforme à nos mœurs, pour pouvoir être exécutée sur des biens situés dans le Royaume. Et c'est en effet, ce que le Défenseur du sieur de Berghes a bien senti, lorsqu'il vous a proposé de partager la Sentence de la Rote, d'en retrancher ce qui est abusif, & de laisser subsister ce qu'on prétend qui ne l'est pas. Distinction que vos Arrêts ont faite quelquefois, mais qui ne peut jamais convenir à une procédure dans laquelle tout nous paroît également abusif, & à laquelle on peut plus justement appliquer qu'a aucune autre, cette ancienne formule dans laquelle on expédioit autrefois tous les reliefs d'appels comme d'abus, *Tamquam ab abusu notorio*, ou ce dispositif des premiers Arrêts que vous avez rendus en ces matieres, *Notoriè abusivum fuisse*.

Nous ne trouvons donc plus aucun obstacle qui nous empêche d'entrer dans l'examen du Mariage. Les fins de non-recevoir sont trop foibles. La Sentence de la Rote est trop abusive, pour nous dispenser d'approfondir une question qui semble croître à nos yeux, à mesure que nous approchons du moment où nous allons être obligés de la traiter.

Tout ce que nous avons dit jusqu'à présent, ne fait point, à proprement parler, une véritable partie de cette Cause; questions étrangeres, dissertations, si nous l'osons dire, indifféren-

1700. tes. Les Parties, en les présentant, nous ont obligé d'y entrer; c'est à elles que nous avons donné les premiers moments de ce Discours. Il est temps de sacrifier tout le reste à la Justice.

Et pour ne point répéter ici l'ordre & le plan que nous nous sommes déjà tracés, hâtons-nous de traiter la premiere question qui se présente à nous sur le Mariage de M. le Duc de Guise, & envisageons d'abord ce Mariage par rapport au lien considéré en lui-même, & au Sacrement.

Mais ce lien qui fait ici le sujet d'une question importante, peut être envisagé dans deux temps différens, c'est-à-dire, dans son commencement & dans ses suites, dans le temps que le consentement l'a formé, & dans le temps que la possession l'a affermi.

Cette double idée renferme tout ce que l'on peut proposer touchant la validité du Mariage. Examinons s'il est légitime dans son principe; & supposé qu'il renferme quelques défauts, examinons ensuite, si le silence de M. de Guise, si l'approbation de sa Famille, si la possession, les a réparés.

Lorsque nous considérons ce Mariage dans son principe, nous sommes obligés de distinguer d'abord deux sortes de moyens d'abus ou de nullités, par lesquels on s'est efforcé de donner atteinte à cet engagement.

Les uns sont des moyens qui, quoique graves & importans, ne font néanmoins une impression solide que par leur réunion, mais qui détachés les uns des autres, & proposés séparément, peuvent bien rendre le Mariage suspect ou de surprise ou de clandestinité, mais n'ont pas assez de force par eux-mêmes, pour le faire déclarer non valablement contracté.

Les autres, au contraire, sont des nullités & des vices tellement essentiels, que sans le secours d'aucune autre circonstance, ils suffisent seuls pour détruire tout engagement qui en est infecté.

Attachons-nous d'abord à la premiere espece de moyens d'abus, & contentons-nous de les parcourir rapidement.

L'inégalité des Parties, le défaut de consentement de Madame la Duchesse de Guise, l'omission de la Dispense de la proclamation des Bans, la cérémonie de la Bénédiction nuptiale négligée, le défaut de signature des témoins, & leur qualité;

enfin, l'incertitude où l'on est du jour & du lieu de la célébration, voilà, MESSIEURS, le dénombrement exact de tous les moyens que nous avons à examiner. 1700.

Nous venons de vous dire, qu'on peut les envisager ou séparément ou conjointement.

Si nous les considérons d'abord séparément, le premier qui se présente à nous, est l'inégalité des Parties.

Sans retracer ici l'histoire si connue de tout ce que la sagesse & la pureté des mœurs Romaines avoit autrefois établi sur ce point, contentons-nous de remarquer dans le Droit, que ces Loix saintes & salutaires n'ont point été reçues parmi nous, & ajoutons dans le Fait, que l'on peut distinguer deux sortes d'inégalités : inégalité de naissance; inégalité de biens & de fortune.

La premiere ne se trouve point dans cette Cause, ou si elle s'y trouve, elle n'est pas dans un degré & dans une disproportion capable de faire une présomption d'artifice & de séduction.

Personne ne peut révoquer en doute, l'ancienneté, la grandeur, & l'élévation de la Maison de Lorraine; & si M. le Duc de Guise avoit voulu trouver une parfaite égalité dans un Mariage, à peine un petit nombre de Maisons dans l'Europe, auroient-elles pu lui offrir des Partis convenables.

Mais quelque justice que l'on rende à la splendeur de sa naissance, on doit avouer en même temps, que son éclat n'a point été terni par l'alliance qu'il a contractée avec la Maison de Berghes, qui depuis très-long-temps, comme nous le disions hier, est en possession de voir son sang uni avec celui des plus illustres Maisons de l'Allemagne & des Pays-Bas.

Aussi, quoique d'abord on eût paru insister sur cette premiere espece d'inégalité, il semble qu'on l'a abandonnée dans la suite de cette Cause, & qu'on s'est renfermé dans la seconde qui ne regarde que les biens & la fortune.

Inégalité qui se rencontre certainement dans le Mariage dont il s'agit.

Vous vous souvenez, MESSIEURS, de ce que nous avons déjà observé sur ce point.

Ne considérons point ici l'état malheureux où la faute de

1700. M. le Duc de Guise l'avoit réduit par rapport à sa Patrie; n'envisageons point cette éclipse passagere que sa fortune a éprouvée, ne pensons qu'à l'éclat qui l'a précédée, & à celui qui l'a suivie. Quelque grand que fût le crime de M. le Duc de Guise, l'exemple de M. le Duc de Bouillon sembloit lui promettre une ressource assurée dans la clémence du Roi, & l'événement l'a bientôt justifié. Mais quand même nous ne considérerions M. le Duc de Guise que dans l'état de sa disgrace, un tel proscrit pouvoit encore attirer les yeux de toute l'Europe, & un Général de l'Armée de l'Empereur & du Roi d'Espagne, devoit naturellement espérer une meilleure fortune, que celle d'épouser la Dame Comtesse de Bossu, qui n'avoit alors tout au plus que 60,000 l. de patrimoine, avec un douaire de 7500 l.

Mais quelque grande que fût l'inégalité dans les biens, c'est une circonstance, qui, par elle-même, ne peut former qu'une présomption souvent équivoque, de la séduction.

Ne nous y arrêtons donc pas davantage; passons à la seconde circonstance, & disons en un mot, que le défaut de consentement de Madame la Duchesse de Guise, ne nous paroît pas non plus un moyen victorieux dans cette Cause. La révolte de M. le Duc de Guise, & la condamnation que vous aviez prononcée contre lui, avoient rompu non-seulement les liens qui l'attachoient à sa famille, mais encore ceux qui le lioient à sa Patrie; le nom de Fils de famille, n'étoit pas moins effacé en sa personne, que celui de Citoyen: & comment Madame sa mère auroit-elle conservé sur lui cet empire domestique que la Loi lui donnoit, puisque la Loi même l'avoit retranché du nombre de ceux sur qui elle exerce sa puissance, en le mettant au nombre des morts?

Quand même il auroit conservé également le caractere de Fils de famille & celui de Citoyen, l'âge de vingt-sept ans l'avoit presque affranchi de la puissance paternelle, ou, s'il y étoit encore soumis, ce n'étoit plus que pour porter la peine de l'exhérédation, & non pour pouvoir rompre un engagement criminel, en implorant le secours & la protection de Madame sa mere.

En vain cherche-t-on à appliquer ici l'autorité de vos Arrêts, qui dans les Causes de Mariage, semblent avoir étendu quel-

quefois les bornes de la minorité jusqu'à l'âge de trente ans. Vous ne l'avez jamais fait que dans quelque cas singulier, où vous avez considéré la séduction plutôt dans son principe, que dans ses effets, & trouvant le commencement du Rapt de subornation placé dans la minorité, vous avez jugé qu'il avoit la force de la perpétuer, pour ainsi dire, & de faire toujours réputer mineur, celui qui étoit devenu majeur sans cesser d'être séduit.

Ce défaut seroit donc encore trop foible par lui-même, pour donner atteinte à un Mariage contracté.

Celui qui le suit paroît beaucoup plus considérable. La solemnité si salutaire de la proclamation des Bans introduite par la France, consacrée par le Concile de Latran, renouvellée par le Concile de Trente, a été entiérement négligée dans le Mariage de M. le Duc de Guise. On ne trouve dans un des Actes de célébration, aucune mention ni de publication, ni de dispense ; & cependant, c'est l'acte le plus important, puisque c'est celui qui a été inséré dans les Registres publics de la Paroisse de Sainte-Gudule. Il est vrai que dans l'autre acte de la même célébration, que Charles de Mansfeld a remis entre les mains de la Dame Comtesse de Bossu, il est dit qu'il y a eu une dispense de trois Bans accordée par le même Charles de Mansfeld. Mais le pouvoir de ce Ministre est contesté par rapport à M. le Duc de Guise, & l'on convient qu'il n'avoit aucune Jurisdiction sur la Dame Comtesse de Bossu. Tel est le Fait. Voyons maintenant quelle peut en être la conséquence.

N'examinons point encore ici quelle pouvoit être l'autorité & la mission de Charles de Mansfeld, nous entrerons bientôt dans la discussion de cette importante question ; & dans l'impatience que nous avons d'y arriver, supposons que la dispense de la publication des Bans, soit ou fausse ou abusive, & par le défaut de cause légitime, & par le défaut de pouvoir de celui qui l'accorde ; quand même cette supposition seroit véritable, que pourrions nous en conclure par rapport à la validité du Mariage ?

Nous nous éléverions, à la vérité, contre la surprise des Contractans, contre la prévarication d'un Ministre des Autels :

1700. nous dirions que la célébration du Mariage est illicite, téméraire, criminelle, mais nous ne pourrions pas aller jusqu'à soutenir qu'elle est nulle, abusive, illégitime.

Vos Arrêts arrêteroient notre zele, & nous apprendroient que depuis long-temps vous ne regardez plus le défaut de publication de Bans entre majeurs, comme un défaut, qui, par lui-même, & dégagé de toute autre circonstance, puisse mériter le nom d'empêchement dirimant.

Et quand même nous serions encore dans le temps qui a suivi immédiatement l'Ordonnance de Blois, & où une Jurisprudence plus sévere regardoit comme nuls tous les Mariages qui n'avoient pas été précédés d'une proclamation de Bans, ne nous souviendrions-nous point ici, qu'il ne s'agit pas de décider cette question suivant nos maximes & nos usages, mais suivant les maximes & les usages des Pays-Bas; & ne serions-nous pas forcés de vous représenter que le Concile de Trente a été reçu dans ces Provinces, & que ce Concile permet de différer la publication des Bans jusqu'après la célébration des Mariages, loin de considérer le défaut de cette solemnité comme une nullité irritante & irréparable?

Disons presque la même chose du prétendu défaut de Bénédiction nuptiale.

Ici, MESSIEURS, nous pourrions nous engager dans une longue dissertation sur l'antiquité d'une si sainte cérémonie, vous faire voir que dès les premiers siecles de l'Eglise, elle a été en usage, vous rapporter ces célebres paroles de Tertullien, *Felix connubium quod Ecclesia conciliat, consecrat oblatio, obsignatum Angeli renuntiant*, où, sous le nom d'Anges, il désigne les Prêtres qui consacrent l'engagement des Fideles par le sceau de leur Bénédiction; vous citer les Conciles d'Afrique, les Décrets des Papes, les Décisions de l'Eglise Gallicane, l'autorité des Capitulaires, & composer de tous ces témoignages une tradition suivie pendant plusieurs siecles, qui n'a été interrompue que par les opinions nouvelles des Scholastiques, qui dans cette matiere, comme dans plusieurs autres, ont souvent prévalu aux grandes regles que l'on puise

dans les sources toujours pures de l'ancienne Discipline.

Enfin, nous ajouterions une autorité encore plus singuliere & plus propre à cette Cause, & nous l'emprunterions du Rituel même de Malines imprimé dès l'année 1598. C'est-là que nous vous ferions voir que bien loin qu'il soit vrai, comme on vous l'a dit, que l'on ne connoisse point en Flandres, & dans les Pays Bas, les termes de *Célébration*, de *Bénédiction*, d'*Administration des Mariages*, & qu'on n'y parle des Curés, que comme de simples témoins du consentement des Parties, il n'y a point de Rituel, au contraire, dont les expressions s'accordent plus parfaitement avec les termes dont les anciens Peres se servent pour exprimer les fonctions des Curés dans les Mariages des Fideles. 1700.

Vous trouveriez d'abord dans ce Rituel, ce titre si conforme à nos usages, *Canones administrationis Sacramenti Matrimonii.*

Vous y remarqueriez ensuite un Canon conçu en ces termes: *Benedictio nuptiarum à proprio Parocho fieri debet.*

Vous y liriez ces paroles aussi fortes que les précédentes: *Sacerdos celebraturus Matrimonium, &c.*

Et pour ne s'attacher qu'à ce qui est encore plus précis, vous y observeriez sur-tout d'un côté, cette formule importante que le Rituel met dans la bouche du Curé: *Et ego tanquam Dei Minister, vos in Matrimonium conjungo;* & de l'autre, ces mots qui se trouvent encore dans le même endroit: *Sacerdos hujus Sacramenti Minister.*

Après cela, MESSIEURS, nous vous laisserions à décider avec quelle apparence on a pu vous dire, que tout le devoir du Curé se réduisoit à une simple assistance corporelle dans la célébration des Mariages qui se contractent dans le Diocese de Malines.

Mais après toutes ces observations que nous nous contentons d'indiquer en passant, nous sommes obligés de reconnoître que le prétendu défaut de Bénédiction nuptiale ne vous paroît pas encore ici un obstacle insurmontable; & cela, par deux raisons.

L'une, que l'Eglise n'a point prononcé entre l'ancienne

1700. discipline, d'un côté qui semble attacher à la bénédiction du Prêtre, toute la sainteté du Mariage, & une grande partie des Théologiens Scholastiques, qui ont cru que la seule présence du Curé pouvoit être suffisante; il semble même, que la Congrégation des Cardinaux, établie pour l'interprétation du dernier Concile, ait plus incliné vers cette derniere opinion; & quoique son autorité ne pût pas être citée dans une autre Cause, elle est néanmoins de quelque poids dans une Affaire qui doit être jugée par les loix d'un Pays où nous apprenons par les Auteurs qui ont écrit sur ces matieres, que l'on tire souvent un grand avantage de ces sortes de décisions (*a*).

L'autre raison, encore plus puissante que la premiere, qui ne nous permet pas de nous arrêter à ce défaut, c'est que nous ne pouvons savoir précisément si la bénédiction exigée par le Rituel a été omise ou donnée en effet. L'usage du Pays n'est point constamment de marquer dans les Registres, que l'on a satisfait à cette cérémonie. On rapporte plusieurs Extraits non suspects, des Registres publics, où l'on ne trouve aucune mention de la Bénédiction nuptiale; on la donne, mais on n'écrit point qu'on l'a donnée.

Achevons d'expliquer le reste des moyens qui sont de même nature.

Les Témoins, dit-on, n'ont point signé l'Acte de célébration; mais comme il n'y a point de Loi dans les Pays-Bas, ni civile, ni ecclésiastique, qui les oblige à le signer (*b*), c'est à

(*a*) On pourroit douter si même dans les Pays-Bas, l'autorité de cette Congrégation pourroit balancer les anciens usages de ces Pays, fondés sur les maximes de la France, l'esprit général des modifications sous lesquelles le Concile de Trente y a été reçu, ayant été de les conserver, & ces termes du Rituel de Malines, *tanquam Dei Minister .... vos conjungo*, décident clairement pour la premiere opinion. L'Auteur de ce Plaidoyer, sans traiter expressément ce point, indique en peu de mots, ce qui doit décider entre ces deux sentimens. L'un est conforme à l'ancienne Discipline, & aux premiers monumens de la Tradition de l'Eglise: l'autre vient de plusieurs Scholastiques. L'un a donc un fondement solide: l'autre n'a été introduit que depuis un certain tems. La regle, *Quod semper .... creditum est*, peut s'appliquer au premier, & non pas au second. L'un paroît approuvé par l'Eglise; l'autre ne paroît que toléré.

(*b*) La Déclaration du 9 Avril 1736, sur les Registres des Baptêmes, Mariages, Sépultures, &c. qui est un des fruits du travail de M. le Chancelier d'Aguesseau sur la Législation, exige, par l'Article VII, la signature des Témoins au nombre de quatre, au moins, aussi bien que celle du Célébrant & des Contractans, dans les Actes de

l'usage

l'uſage à prononcer ſur cette queſtion. Or, l'uſage prouvé par les mêmes Extraits des regiſtres, nous apprend que toute la preuve des Mariages conſiſte dans la foi du Curé, qui ſe contente de les inſérer dans les Regiſtres ſans même les ſigner, & dans l'autorité du Regiſtre qui en eſt regardé comme un monument authentique.

Le Concile de Trente ſemble ſe contenter de cette formalité, *Habeat librum*, &c.

Zypœus marque même, que quand le Mariage ne ſeroit point du tout inſcrit, il ne ſeroit pas nul, s'il étoit certain qu'il eût été célébré véritablement.

Notitia Juris Belgici, Lib. 5, Cap. 2. Idem. Reſp. Jur. Can. Tit. Qui accuſ. matrim. poſſ. *Et quidquid videri poteſt fidei teſtium deeſſe, hodie ſuppletur per præſentiam Parochi.*

Enfin, le jour & le lieu du Mariage ſont incertains.

Le jour paroiſſoit d'abord ſuſpect d'une antidate, mais cette ſuſpicion a été diſſipée par l'explication que l'on vous a faite de la maniere de tenir les Regiſtres.

Quand même cette explication ſeroit auſſi ſolide qu'elle eſt vraiſemblable, il faudroit toujours convenir que le Mariage n'a été inſcrit ſur le Regiſtre que le 20 Novembre, car il y eſt placé après un acte de fiançailles qui eſt de ce jour.

Donc, pendant quatre jours, l'état des Contractants étoit incertain, *Pendebat ex dubiâ fide Miniſtri, imo ab ipſis contrahentibus.*

S'il falloit même ajouter foi aux Nouvelles publiques, nous dirions ici que le Mariage a été célébré dès le 11 Novembre : la Gazette dit que le Duc de Guiſe a déclaré le 3 Décembre à Bruxelles, le Mariage qu'il avoit contracté le 11 Novembre précédent.

Si le jour de la célébration eſt incertain, le lieu l'eſt encore plus ; il n'eſt marqué ni dans l'Acte inſcrit ſur le Regiſtre, ni dans le certificat de Charles de Mansfeld ; & ce n'eſt que par ce qui a été dit dans la plaidoierie de cette Cauſe, que nous

célébration de Mariage, ou qu'il y ſoit fait mention de la Déclaration de ceux qui ne ſçauroient ou ne pourroient ſigner. Et l'Article IX. défend d'écrire les Actes de célébration ſur des feuilles volantes, à peine de déchéance de tous avantages portés par le Contrat de Mariage, même de privation des effets civils.

1700. pouvons apprendre que le Mariage fut célébré dans la Chapelle de l'Hôtel de Grimberghes.

L'incertitude du lieu eſt regardée par tous les Auteurs comme un argument de clandeſtinité ; & ſi l'on prétend que ce lieu eſt une Chapelle domeſtique, on retombe encore, non-ſeulement dans une autre ſuſpicion de myſtere & d'obſcurité, mais dans une contravention manifeſte au Rituel de Malines, qui ordonne aux Curés de ne célébrer les Mariages que dans l'Egliſe : *Sacerdos celebret Matrimonium in Eccleſia tantùm.* On ne rapporte point de permiſſion de l'Archevêque, ainſi le Droit & le Fait ſont également certains ſur ce point, mais également incapables de rompre le lien du Mariage.

Que nous reſte-il donc, après avoir prouvé par une induction exacte de toutes ces prétendues nullités, qu'il n'y en a pas une qui, conſidérée ſéparément, puiſſe entraîner avec ſoi la ruine du Mariage où elle ſe trouve ? Que nous reſte-t-il encore une fois, ſi ce n'eſt de réunir ce que nous avons diviſé, & vous dire, que quoique ces moyens, détachés les uns des autres, ne ſoient peut-être abſolument déciſifs, il eſt difficile néanmoins de réſiſter à l'impreſſion qu'ils ſont, lorſque leur force eſt réunie, & comme raſſemblée en un ſeul point.

Traçons donc ici, d'un ſeul coup de pinceau, la deſcription abrégée, & la peinture génerale du Mariage que nous examinons.

Un François, & un fils de famille, ſort du Royaume, pour un crime qui le jette entre les bras des Etrangers ; il acquiert, dans leur pays, une eſpece de domicile, qui n'eſt fondé que ſur la mort civile, par laquelle il avoit été retranché en France du nombre des Citoyens. Il trouve, dans Bruxelles, une Veuve d'une naiſſance diſtinguée, mais qui n'avoit pour dot qu'une beauté, plus fatale encore à elle-même qu'aux autres. Il l'épouſe, oubliant également les engagements qui l'attachoient, & à ſa famille & à ſa patrie. Nulle publication de bans ne précéde ſon Mariage ; une diſpenſe ſans cauſe, & accordée par un Miniſtre dont le pouvoir eſt douteux, eſt le voile

1700.

sous lequel on cache, & le violement des Loix, & le renversement de la discipline ; des témoins dévoués à la Maison de Berghes, sont les seuls confidens du Mariage d'un Duc de Guise, d'un Général de l'Armée de l'Empereur & de l'Espagne, qui devroit naturellement avoir tout le Camp & toute la Ville de Bruxelles pour témoins. On ignore jusqu'au jour de la célébration. Quatre jours, au moins, se sont écoulés, avant qu'on en ait osé confier la preuve aux Registres publics ; le lieu même où ce mystere s'accomplit, est absolument inconnu ; & si l'on veut bien nous l'apprendre, après cinquante huit années, c'est pour nous découvrir encore une nouvelle infraction des Loix Ecclésiastiques du Diocèse de Malines, qui enjoignent aux Curés de ne célébrer les Mariages que dans le lieu qui représente l'assemblée des Fidèles. Ce Mariage est un secret pendant trois semaines, dans Bruxelles même où il est contracté ; car nous pouvons, au moins sur un fait de cette qualité, donner quelque créance aux Nouvelles publiques. Telles sont, MESSIEURS, toutes les circonstances dans lesquelles on porte ce Mariage aux yeux de la Justice : circonstances nouvelles. singulieres, incroyables, dont le concours semble former une preuve parfaite de clandestinité.

Mais suspendons encore notre Jugement ; ne regardons point toutes ces circonstances comme véritablement décisives, ne leur donnons point d'autre nom que celui de suspicions générales, ou de simples préjugés contre le Mariage dont il s'agit, & venons à la grande & importante Nullité, qui fait le nœud de toute la difficulté de cette premiere Partie de la Cause, nous voulons parler du défaut de la présence du propre Curé ; défaut essentiel dans le Droit ; mais est-il véritable dans le Fait ? C'est l'unique question qui nous reste à examiner ; par rapport au Mariage considéré dans son principe & dans son commencement.

Ne nous arrêtons point ici à prouver ce qui n'a pas été contesté dans cette Cause. Il n'y a point de Loi plus sainte, plus salutaire, plus inviolable, dans tout ce qui regarde la célébration des Mariages, que la nécessité de la présence du

1700. propre Curé; Loi qui fait, en même temps, & la sureté des familles, & le repos des Législateurs. Unique conservatrice de la sagesse du contrat civil, & de la sainteté du Sacrement, elle a mérité d'être reçue avec soumission par les pays qui ont accepté la discipline du Concile de Trente, & d'être enfin imitée avec joie par les Etats qui ne l'ont point reçue; & nous pouvons justement l'appeller une regle du Droit des Gens, dans la célébration du Mariage des Chrétiens.

Les Conciles de Malines & de Cambray, tenus depuis le Concile de Trente, ne se sont pas contentés d'exécuter cette Loi, ils ont cherché encore à en assurer l'observation par de nouvelles précautions, & soit que l'on examine ces Conciles, soit que l'on considére les Rituels de ces Archevêchés, on reconnoît par-tout, qu'il n'y a aucun point dans la discipline Ecclésiastique pour lequel les Pays-Bas ayent plus de vénération.

C'est donc de l'examen d'une Loi si respectable qu'il s'agit aujourd'hui; & pour mettre la question dans tout son jour, supposons, ce qui vous a été observé par les deux Parties, que Charles de Mansfeld, qui a célébré le Mariage de M. le Duc de Guise, n'a pu être considéré comme le véritable Ministre de l'Eglise, dans l'esprit du Concile général & des Conciles particuliers, qu'en deux qualités différentes, ou comme Vicaire générale des Armées, délégué par l'Archevêque de Malines, ou comme représentant le Pasteur ordinaire, & délégué par le Curé de Sainte Gudule.

Telle est, en ce point, la différente condition des Parties, qu'il semble suffisant à celle de Me Nouet d'établir solidement l'une ou l'autre de ces qualités, au lieu que l'on prétend qu'il seroit inutile aux Parties de Me Robert d'avoir effacé l'une, s'ils ne pouvoient parvenir à détruire l'autre:

Mais, sans pousser plus loin les réflexions générales, commençons d'abord par examiner, quel étoit le pouvoir & les fonctions de Charles de Mansfeld, en qualité de Vicaire général des Armées: cherchons ensuite, quel titre & quel caractere la permission du Curé de Sainte Gudule a pu lui im-

primer ; & quelqu'importantes que soient ces deux questions, tâchons néanmoins de les renfermer dans des bornes étroites. 1700.

Remarquons d'abord, que toutes les difficultés qui ont été formées, touchant le pouvoir du Vicaire général des Armées, se réduisent à deux points principaux :

Le premier, consiste à sçavoir, si son autorité s'étendoit même sur la célébration des Mariages :

Le second, si M. de Guise pouvoit y être soumis, soit par rapport à la dignité de sa personne, soit par rapport à la qualité du lieu dans lequel le Mariage a été célébré.

Sur le premier point, après avoir supposé avec tous les Docteurs, que tout privilege, toute délégation, toute exception du Droit commun, est odieuse, & que par conséquent elle ne doit pas être facilement étendue, nous croyons, MESSIEURS, que l'on peut, ou considérer le Bref de la délégation Apostolique en lui-même, ou l'envisager dans l'usage qui l'a interprété.

Si nous l'examinons d'abord en lui-même, son esprit & ses dispositions, l'opinion des plus graves Auteurs, & même les sentiments des Docteurs les plus relâchés, semblent réclamer également contre l'exercice de ce pouvoir que les Vicaires généraux se sont attribué, dans la suite, de célébrer les Mariages.

Sans nous étendre sur les preuves de cette vérité, qui n'est pas absolument essentielle à la décision de cette Cause, contentons-nous de faire quelques observations générales.

1°. Sur l'esprit du Bref, qui donne à l'Archevêque de Malines une Jurisdiction extraordinaire sur les Armées du Roi d'Espagne dans les Pays-Bas.

Quel est le motif de cette délégation ? Nous serons obligés de le répéter plus d'une fois.

Il arrive plusieurs choses dans les Armées, dit le Pape, qui demandent le secours & la vigilance d'une personne constituée en dignité Ecclésiastique, parce qu'il n'est pas facile de recourir, ou aux Ordinaires, ou au Saint-Siege.

Cum Militantibus multa sæpe pertingant ; in quibus pro salu-

1700. *bri directione, & animarum salute eorum qui in castris degunt & versantur, proque cognoscendis & decidendis inter eos causis & controversiis ad forum ecclesiasticum pertinentibus. Operâ & industriâ unius personœ in dignitate ecclesiasticâ constitutæ opus est, propterea quod non facile ad locorum Ordinarios, aut ad nos, & Sedem Apostolicam recursus haberi potest.*

C'est ainsi que le Pape explique les motifs de la délégation. Pesons-en tous les termes, & voyons si l'administration du Mariage y est comprise.

Cum Militantibus multa sæpe pertingant, &c. Il n'y a personne qui ne conçoive d'abord par ces termes, une idée d'accidens, d'occasions subites, d'événements fortuits. Mettra-t-on le Mariage dans le nombre de ces sortes de rencontres inopinées?

Le Pape ajoute, que dans ces cas imprévus qui se trouvent dans les Armées, on ne peut recourir facilement aux Ordinaires, encore moins au Saint-Siege.

Dira-t-on encore que cela convienne au Mariage? Est-il donc si difficile, ou d'obtenir une permission de l'Evêque pour célébrer le Mariage dans le Camp, ou de différer son accomplissement jusqu'après la campagne? Est-ce là un de ces cas, où la difficulté de s'adresser à la Jurisdiction ordinaire puisse être un fondement solide de la Jurisdiction déléguée?

2°. Si l'esprit du Bref pouvoit être douteux, ses dispositions acheveroient de l'éclaircir & de le fixer absolument.

Qu'on entre dans le détail des clauses qu'il contient, qu'on parcoure les différentes especes de pouvoir qu'il donne au Vicaire délégué, il n'y en a pas une seule qui ne convienne uniquement au motif général exprimé dans le commencement de ce titre, & qui ne se renferme dans le cas de nécessité.

Exercer sommairement, & sans aucune forme de justice ordinaire, une Jurisdiction Ecclésiastique sur les Prêtres Séculiers ou Réguliers, & sur les Laïcs, dans les cas de Droit:

Entendre les confessions de toute l'Armée; absoudre, sous certaines conditions, de tous les Cas réservés aux Évêques & au Saint Siege:

Permettre aux Officiers principaux de l'Armée d'avoir un Autel portatif : 1700.

Réconcilier les Eglises, les Chapelles, les Cimetieres profanées, dans les lieux où l'Armée se trouvera.

Voilà, MESSIEURS, l'énumération de tous les Cas qui sont renfermés dans la disposition de la Bulle.

Vous voyez par ce seul dénombrement, que comme nous l'avons déjà dit, il n'y en a aucun qui ne suppose, d'un côté, une nécessité pressante, & de l'autre, une impossibilité morale d'obtenir le secours de la Jurisdiction ordinaire.

3o. Il est vrai que l'on observe dans ce Bref quelques clauses générales, dont nous osons dire que l'on a abusé, contre l'intention du Pape, pour étendre le pouvoir du Vicaire général ; & c'est ici où nous aurons besoin de l'autorité de quelques Docteurs, pour achever de terminer le véritable sens de la Bulle.

Deux seules clauses peuvent faire le sujet de la difficulté.

L'une, est celle qui donne au Commissaire Apostolique, *omnem & quamcumque Jurisdictionem Ecclesiasticam, in eos qui ibi pro Sacramentis Ecclesiasticis militibus ministrandis pro tempore erunt... perinde ac si quoad Clericos Sæculares eorum verus Præsul & Pastor, quoad Regulares verò illorum Superior Generalis esset.*

L'autre clause, est celle qui, après avoir expliqué toutes les fonctions du Vicaire des Armées, ajoute en général le droit de faire & d'exécuter tout ce qui semblera nécessaire & convenable dans les cas ci-dessus exprimés .... *Cæteraque faciendi & exequendi in præmissis necessaria, & quomodolibet opportuna.*

Retranchons d'abord cette clause, qui est manifestement restreinte par les termes mêmes dans lesquels elle est conçue, aux dispositions nommément exprimées dans le Bref : *Cætera faciendi in præmissis necessaria*, &c.

Il ne reste donc plus que la premiere clause, qui puisse mériter quelque attention ; mais plus nous l'examinons, plus nous sommes surpris de voir que, sur un fondement aussi foible

1700. on ait élevé un pouvoir aussi important que celui de célébrer les Mariages.

Premiere observation sur les termes de cette clause. Elle n'accorde pas même directement, le pouvoir d'administrer les Sacrements. Elle donne seulement toute sorte d'autorité, toute sorte de Jurisdiction, à l'Evêque Militaire, sur les Prêtres qui seront établis dans l'Armée pour administrer les Sacrements aux Soldats. Ce n'est donc qu'en passant, ce n'est que par une simple énonciation, que le Bref parle en général des Sacremens; & comment pourroit-on conclure de cette énonciation, que le pouvoir d'administrer toutes sortes de Sacrements, & même le Mariage, est accordé au Vicaire de l'armée, puisqu'il n'y est fait mention des Sacrements que pour marquer ce fait, & non pour attribuer aucun droit? *In eos qui ibi pro Sacramentis Ecclesiasticis Militibus ministrandis erunt.*

Seconde Observation. Quand même le pouvoir d'administrer les Sacrements seroit nommément, expressement, directement accordé par cette clause, pourroit-on soutenir que la célébration des Mariages y seroit renfermée?

ICI, MESSIEURS, & les maximes générales, & la qualité particuliere du Bref, s'élevent également contre cette prétention.

Dans la thèse général, c'est un principe établi par Pontius, par Zypœus, & par la plus saine partie des Canonistes, que le pouvoir d'administrer les Mariages, est si délicat, si important, si dangereux, qu'il doit être nommément compris dans la permission d'administrer les Sacrements, ou du moins qu'il faut que cette permission contienne ces mots essentiels: *Omnia & quæcumque Sacramenta.*

Les Docteurs les plus relachés soutiennent ce sentiment, comme les plus sévères; & celui même que vous n'avez jamais souffert que l'on citât en cette Audience, & qui mériteroit de ne l'être en aucun endroit, Sanchez, dont nous prononçons le nom avec peine dans la place que nous avons l'honneur de remplir, n'a pu s'empêcher en cette occasion,

d'être

dans le parti de la regle, & de s'attacher à la seule opinion qui puisse paroître légitime.

Comment donc peut-il se faire qu'on vous l'ait cité comme favorable à l'extension que l'on a donnée à la Bulle? Le voici, MESSIEURS, & il est facile de concilier cette contrariété par une seule distinction.

Dans quels cas les Docteurs, & entr'autres celui dont nous sommes forcés d'examiner l'autorité, ont-ils décidé qu'un pouvoir général comprenoit même l'administration des Mariages? C'est lorsque ce pouvoir est donné pour exercer tout ce qui appartient à la cure des ames : *Cùm datur licentia alicui, ut exerceat pertinentia ad animarum curam.*

Alors la généralité des ces termes comprend, sans difficulté, la célébration du Mariage, qui fait une partie essentielle du soin des ames & de la sollicitude pastorale.

Mais lorsqu'au contraire, on s'est contenté de permettre l'administration des Sacremens, alors on distingue, comme on vous l'a dit, entre les Sacremens que les Théologiens appellent Sacremens de nécessité, & ceux auxquels ils donnent le nom de Sacremens de volonté.

Les premiers sont censés compris dans les concessions générales : les autres méritent une expression spéciale, & une mention particuliere.

Si ces maximes étoient véritables avant le Concile de Trente, *quantò magis*, depuis ce Concile, qui a rendu la permission expresse de l'Ordinaire ou du Curé, absolument nécessaire dans la célébration des Mariages.

Sanchez lui-même, qui doit avoir encore plus de poids qu'un autre Docteur, lorsqu'il parle de la régularité de la discipline, Sanchez nous rapporte un exemple, qui est celui de tous les exemples qui a le plus de rapport avec la délégation Apostolique que nous examinons.

Il parle deux fois des Bulles générales accordées pour les Croisades, & deux fois il soutient, que quoique ces Bulles contiennent une faculté générale d'administrer les Sacremens, elles ne doivent jamais êtres appliquées à la célébration des

1700. Mariages : *Quia videtur ea licentia intelligenda de Sacramentis Confessionis & Eucharistiæ, quæ sunt maximæ necessitatis.*

L'esprit général de l'Eglise s'accorde donc parfaitement avec l'esprit & l'intention particuliere du Souverain Pontife, qui a accordé le Bref que nous examinons ; & l'un & l'autre concourent également à restreindre, à limiter ces sortes de concessions ou de délégations générales, aux seuls Sacremens de nécessité ; & s'il falloit encore ajouter de nouvelles raisons, nous releverions ici la différence essentielle qui se trouve entre le Bref de 1626, & celui qu'on a fait renouveller en 1670.

On a inséré dans le dernier ces termes essentiels, qui ne se trouvent point dans le premier.

Mais quelque solides que soient toutes ces raisons, lorsque nous envisageons le Bref en lui-même, avouons qu'elles changent de face, lorsque nous les comparons avec l'usage qui l'a suivi.

Or, quel a été cet usage ? C'est, MESSIEURS, ce que nous apprenons par la bouche d'un témoin irréprochable. Nous entendons parler de Zypœus, Official d'Anvers, dont on a eu raison de citer les Ecrits avec éloge, témoin non suspect, encore une fois, puisqu'étant occupé des regles du Droit commun, & plein des grands principes par lesquels on doit fixer les bornes de la Jurisdiction ordinaire & de la Jurisdiction déléguée, il a lui-même soutenu, dans le Livre premier de ses Consultations canoniques, que l'esprit, que les termes du Bref, que les maximes générales & particulieres résistoient également au pouvoir que les Vicaires Militaires s'étoient attribué de célébrer les Mariages des Soldats.

Cependant ce même Auteur atteste la certitude de l'usage, non-seulement dans le même endroit où il en attaque le fondement, mais encore dans le quatrieme Livre de ses Consultations, *Consult.* 14, qui commence par ces termes :

Matrimonium ut contrahi debet coram proprio cujusque Parocho ex Concilio Tridentino ; ita Miles coram proprio etiam Parocho contrahere hîc intelligitur, dum contrahit coram cohortis

sua sacellio à Vicario Generali Exercitûs Belgican ex delegatione Apostolicâ deputato.

Il assure encore cette vérité dans la Consult 23.

Il prétend même, comme on vous l'a dit, que cet usage est prouvé par les Concordats passés entre les Ordinaires & l'Archevêque de Malines, pour l'exécution du Bref; mais, sans examiner si ces Concordats, qui ne parlent point de la célébration des Mariages, ont donné néanmoins la naissance à l'établissement de cette coutume, il est certain, au moins, qu'elle avoit passé en force de Loi du tems de Zypœus; & ce qui est encore plus important à observer, c'est que son Livre des Consultations canoniques a été imprimé la premiere fois en l'année 1638, c'est-à-dire, environ dans le tems de la célébration du Mariage de M. le Duc de Guise.

Il est inutile, après cela, d'examiner si cet usage étoit légitime.

Trois propositions également certaines.

L'une, que, quoiqu'il soit opposé à l'esprit de la Bulle, il n'est pas néanmoins absolument contraire à ses termes:

L'autre, que l'usage a donc pu l'étendre, sans que l'on puisse dire, *Titulus perpetuò clamat*, &c.

La troisieme, que cet usage a été observé sous les yeux des Ordinaires, uniquement intéressés à s'y opposer; ils l'ont souffert, ils l'ont approuvé par leur silence. Zypœus a donc raison de conclure, que cette espece de ratification ou de ratihabition générale qui comprend & le présent & le passé, peut s'étendre aussi sur l'avenir, & assurer les mariages contractés sur la foi de cet usage, contre toute sorte d'événemens: *Ratihabitio de præsenti & præterito sanat in omnem eventum castrensium Matrimonia.*

Ainsi, si nous ne pouvons point dire, en cette occasion, *Optima legum interpres consuetudo*, disons au moins, *Error communis facit jus*; car il s'agit ici, *de Jurisdictione non de Ordine.*

Exemple du Curé intrus, qui est, *in quasi possessione beneficii.*

1700. Mais ce pouvoir, que l'usage a étendu par rapport à la matiere, doit-il aussi être étendu par rapport aux personnes? C'est la seconde difficulté que nous avons à examiner sur la Jurisdiction du Vicaire général de l'Armée.

Et comme cette difficulté peut devenir un principe de décision dans cette Cause, souffrez, MESSIEURS, que nous supposions ici quelques faits historiques qui peuvent donner un grand jour à toutes les observations que nous ferons dans la suite sur une question si importante.

L'établissement ou la délégation d'un Vicaire Apostolique dans les Armées du Roi d'Espagne, est plus ancienne que ce siecle.

Dès l'année 1594, le Pape adressa un Bref à l'Archevêque de Cambray, par lequel il le choisissoit pour exercer cette fonction.

Ce même pouvoir fut accordé à l'Archevêque de Malines en l'année 1597; &, depuis ce tems là, cet Archevêque a toujours été en possession d'être appellé par le Saint Siege, à l'exercice de ce ministere.

La Treve que les Provinces-Unies firent en 1609 avec le Roi d'Espagne, fit apparemment cesser la Jurisdiction du Vicaire délégué, elle fut du moins suspendue comme la guerre; mais la guerre ayant recommencé en 1621, il y a lieu de croire que le pouvoir du Commissaire Apostolique commença à revivre avec elle. Mais sans examiner les conjectures, qui semblent établir la vérité de ce fait, attachons-nous à ce qui est absolument certain; & disons seulement, que le Pape Urbain VIII renouvella le pouvoir & l'autorité de la délégation en l'année 1626, par le Bref qui est devenu si célebre dans cette Cause; que ce Bref n'a fini qu'avec la guerre, c'est-à-dire, qu'il a duré jusqu'à la paix des Pyrénées; & qu'enfin, dans les deux dernieres guerres qui ont agité si long-tems la France & l'Espagne, il paroît que la même délegation a encore été accordée, par le Saint Siege, à l'Archevêque de Malines.

Telle a été, MESSIEURS, l'origine, le progrès & les suites

de ce pouvoir extraordinaire qui paroît si contraire à nos mœurs, mais qui a été desiré plusieurs fois, & toujours reçu par les Pays-Bas avec approbation. 1700.

Il n'y a eu que les Evêques qui aient supporté avec impatience cette puissance nouvelle, qui les dépouilloit d'une partie de leur Jurisdiction.

Leurs plaintes suivirent de près l'établissement du Vicaire général, mais elles furent bientôt appaisées par les Concordats dont on vous a parlé : Concordats passés en l'année 1595, renouvellés en 1624 & en 1628, qui semblent avoir établi la paix & l'union entre l'Archevêque de Malines & les autres Evêques des Pays-Bas.

Outre cette premiere espece de Loi, qui a interprêté le Bref du Pape, nous trouvons encore une Ordonnance de l'Archevêque de Malines, qui peut y avoir quelque rapport.

C'est celle dont la Partie de Me Nouet prétend tirer de si grands avantages. Ordonnance de l'année 1638, qui fait défenses aux Curés de marier les Soldats, sans la permission ou le consentement par écrit du Vicaire général de l'Armée, ou du Chapelain de leur Régiment.

Voilà, MESSIEURS, quels sont tous les Actes authentiques par lesquels on peut juger du pouvoir & de l'autorité que la qualité de Commissaire Apostolique donnoit à Charles de Mansfeld sur la personne de M. le Duc de Guise.

Après vous avoir donné une premiere idée de ces Actes, cherchons à en pénétrer le véritable esprit ; & pour y parvenir, envisageons d'abord le Bref en lui-même, & voyons si l'on peut présumer qu'il s'applique à la personne de M. le Duc de Guise, demeurant actuellement dans la Ville de Bruxelles. Considérons ensuite ce même Bref, par rapport aux Loix qui l'ont suivi, c'est-à-dire, aux Concordats des Evêques, & aux Ordonnances de l'Archevêque de Malines. Enfin, examinons les preuves de cet usage qu'on allegue, & par lequel on prétend que ce Bref a été interprêté en faveur de la Partie de Me Nouet ; c'est par cette voie que nous espérons de parvenir à la connoissance certaine de la vérité.

1700. *Le Bref en lui-même.*

Réflexion générale.

C'eſt déjà donner une grande extenſion à un privilege de la qualité de celui dont il s'agit, que de l'appliquer à la célébration des Mariages, qui certainement n'eſt compriſe, ni dans ſes termes, ni dans ſon eſprit.

Mais c'eſt étendre l'extenſion même, que de vouloir qu'un privilége, qui n'eſt accordé que pour exercer une Juriſdiction ſur le Camp & ſur l'Armée, puiſſe avoir lieu dans les Villes, & ſur une perſonne de la naiſſance & du rang de M. le Duc de Guiſe.

Rien donc qui ſoit moins favorable que l'interprétation étendue que l'on donne au Bref du Pape.

Mais eſt-elle juſte en ſoi, quoique peu favorable ? c'eſt ce qu'il faut examiner plus en détail.

Le préambule, le diſpoſitif, tout conſpire à exclure cette explication.

Le préambule.

Quels termes plus forts & plus déciſifs, que ceux qu'on vous a lus tant de fois ? 1°. *Pro ſalubri directione, & animarum ſalute eorum qui in Caſtris degunt & verſantur.*

C'eſt donc avec raiſon, que Charles de Mansfeld dit lui-même dans les Traités dont nous allons vous parler incontinent, que le lieu qui ſert de théâtre à la guerre eſt, à proprement parler, le territoire, ſi l'on veut, le diocèſe de l'Evêque Militaire, auquel on donne le nom de Vicaire général des Armées.

Pour quelles perſonnes ſa Juriſdiction a-t-elle été établie ? Pour ceux qui vivent, qui habitent continuellement dans le Camp, *Qui in Caſtris degunt & verſantur.*

On ne ſauroit trop remarquer la force de ces termes, qui marquent une eſpece de domicile du Soldat dans l'Armée ; *degere* emporte avec ſoi l'idée d'une habitation conſtante & preſque perpétuelle.

Or, qui pourra appliquer ces mots à M. le Duc de Guiſe ? Etoit-il dans l'Armée, lorſqu'il a contracté le mariage dont il

s'agit ? Etoit-il même tellement attaché à cette Armée, que l'on pût dire, qu'il n'avoit point d'autre demeure ? Qui ne voit combien cette interprétation est forcée, &c.

2°. Le préambule ajoute le motif de la disposition.

Propterea quòd non facilè ad locorum Ordinarios recursus haberi potest.

Qui dira que M. le Duc de Guise dans Bruxelles, c'est-à-dire, dans la Capitale des Pays-Bas, au milieu de la Cour de l'Archiduc, ne pouvoit pas trouver de Pasteur ordinaire auquel il fût facile de s'adresser ?

Et que deviendra la Jurisdiction du Vicaire général, si son principal fondement est détruit ; & si la seule causé, le seul motif d'un privilége si extraordinaire est anéantie, comment le privilége pourra-il subsister ?

Le dispositif.

Il semble que la clarté croisse, que les ténebres se dissipent, & que la vérité éclate dans toute sa pureté, à mesure que l'on avance dans la lecture du but.

Sur qui le Pape donne-t-il toute Jurisdiction au Vicaire Apostolique ? directement sur les Clercs, indirectement sur les Laïcs ; mais avec cette restriction importante, *Qui tamen in propria Diœcesi non sunt sub quâ illorum Ordinarii Jurisdictionem suam ordinariam in eos exercere possunt.*

Toutes les réflexions que l'on pourroit faire sur ces paroles, ne serviroient qu'à les obscurcir. Nous osons dire, que quand le Bref auroit été dressé par rapport à la décision de cette Cause, on n'auroit pu y mettre une disposition plus claire, plus précise, pour exclure le cas dont il s'agit, du nombre de ceux qui sont soumis à la Jurisdiction extraordinaire du Délégué.

Supposons, en effet, qu'on eût voulu marquer dans ce Bref, qu'un Général d'armée, & tous les autres Officiers, ne pourroient se marier devant le Vicaire Militaire, dans les Villes, & dans les autres lieux où la Jurisdiction ordinaire peut exercer librement toutes ses fonctions. Que devoit-on, ou plutôt que pouvoit-on faire, si ce n'est de décider en général, que l'autorité du Délégué ne s'étendroit point sur la personne de

1700. ceux qui seroient dans le diocèse, en état de s'adresser à leur Pasteur naturel?

Voilà ce que l'on devoit faire pour prévenir le cas dont il s'agit, & voilà en même-tems ce que l'on a fait : ce cas est arrivé ; qui osera dire, qu'il n'est pas dans l'exception de la Loi?

Si le Bref étoit le seul titre par lequel on pût décider la Question que nous examinons, pourroit-elle paroître douteuse & problématique ; quoi de plus simple & de plus facile à décider? Et ne devroit on pas raisonner en cette matiere?

Il s'agit de savoir, si un Vicaire général des armées du Roi d'Espagne a pu être considéré comme le propre Curé & le Pasteur légitime de M. le Duc de Guise.

Voyons d'abord quel est son titre ; mais nous trouvons, en le lisant, qu'il n'est établi que pour le secours de ceux qui demeurent dans le Camp, c'est-à-dire ; qu'il est institué pour l'armée, & non pour les Villes. Cette expression inspire d'abord quelque défiance du droit du Vicaire général. Nous allons plus loin, & nous voyons que cette Jurisdiction extraordinaire ne lui est accordée, que parce qu'il est souvent très-difficile dans les armées d'avoir recours aux Ordinaires ; alors les doutes augmentent, & l'on a de la peine à concevoir comment-on pourra persuader aux hommes qu'un Duc de Guise ne pouvoit avoir recours aux Supérieurs ordinaires dans la Ville de Bruxelles. Enfin, nous lisons un peu plus bas que ceux qui sont dans le lieu de leur demeure, où ils peuvent facilement jouir du secours de la Jurisdiction ordinaire, ne sauroient plus s'adresser au Vicaire général ; c'est en ce moment, que la difficulté semble devenir insurmontable, & que l'on est prêt à conclure, que pour confondre le Ministre du Mariage dont il s'agit, il il suffit de lui opposer son propre titre, & que rien ne détruit davantage sa prétendue Jurisdiction, que le Bref même, sur le fondement duquel il ose l'élever.

Ajoutons à tout cela que l'esprit, que les termes, que l'effet de la délégation Apostolique, s'appliquent beaucoup plus naturellement

1700.

naturellement aux simples soldats, qu'aux Officiers, & surtout à un Général d'armée. Que si les Evêques ont souffert, que contre la premiere intention du Pape, les Vicaires Militaires se soient attribué indirectement le pouvoir de célébrer des Mariages, ils n'ont eu cette tolérance, que parce qu'ils ont cru que les Vicaires, que les Chapelains de l'armée connoissoient souvent mieux l'état & la condition des simples Soldats, que les Curés auxquels ils pourroient s'adresser; mais que cette raison ne peut jamais convenir à une personne du rang & de l'élévation de M. le Duc de Guise, Chef des armées de l'Empereur & du Roi d'Espagne.

Ce seul nom, cette seule qualité, réclament perpétuellement contre l'entreprise du Vicaire général. Il n'en faudroit presque pas davantage, pour montrer combien il a abusé du pouvoir que le Pape & l'Archevêque de Malines ne lui avoient pas confié pour l'exercer si indignement.

Mais, c'est trop s'arrêter au Bref même. Voyons si les Concordats & les autres Loix qui l'ont suivi, ont dérogé à sa disposition.

Ici, MESSIEURS, nous avouons que nous avons été surpris d'entendre citer des Concordats comme favorables à la Cause de la Dame Comtesse de Bossu: nous les avions jusques-là regardés comme un des plus forts arguments que l'on pût lui opposer; & quelque tour ingénieux qu'on ait voulu leur donner, nous ne pouvons nous empêcher de les considérer encore comme des titres aussi forts que le Bref même, pour condamner le mauvais usage que Charles de Mansfeld a fait de son autorité.

Trois articles importants dans ces Concordats.

Nous ne parlons point du premier, par lequel il est dit, que le Gouverneur des Pays-Bas n'est point soumis à la Jurisdiction du Vicaire général, si ce n'est pendant qu'il est actuellement dans l'armée.

Attachons-nous à trois autres, qui peuvent avoir une relation plus immédiate à la matiere que nous traitons.

PREMIER ARTICLE.

Similiter omnes nobiles & alii inferiores qui, cessante exercitu, habent suos ordinarios in his partibus, quando subsistunt iis in locis ubi est fixum eorum domicilium, censentur subditi eorumdem locorum Ordinariis, etiamsi alioqui habeant officia & stipendia ratione dicti exercitûs.

SECOND ARTICLE.

Qui verò non habent in his partibus suos ordinarios, & castra sequuntur, habentque officia & stipendia regia ratione ejusdem exercitûs, ii censentur, quamdiù exercitus consistit, subditi Delegato Apostolico.

TROISIEME ARTICLE.

Personæ autem castra sectantes, & ad exercitum spectantes, si de exercitu sese ad tempus negotiorum causâ ad urbes, & alia loca extra exercitum recipiant, manent in omnibus subjecti Delegato Apostolico.

Par le premier de ces articles, les Nobles qui ont un domicile fixe dans les Pays-Bas, & qui se retirent dans les lieux où ils ont leur domicile ordinaire, rentrent aussi-tôt sous le joug & l'autorité de leur supérieur naturel.

Par le second, ceux qui n'ont point de domicile ordinaire dans les Pays-Bas, sont soumis au Vicaire général tant que l'armée est assemblée; ce que Charles de Mansfeld, dans la Paraphrase qu'il a laissée sur cet article, étend avec raison, aux corps de troupes qui sont en quatier d'hyver. Les Officiers étant obligés d'y être avec leurs Soldats, demeurent aussi soumis au Subdélégué du St. Siége.

Enfin, par le troisieme, tous ceux en général, qui suivent l'armée, & qui la quittent pour un temps, pendant que leur

devoir les y fait réputer présents, demeurent aussi assujettis à l'autorité du Vicaire Apostolique. 1700.

Tel est le précis de ces trois articles.

Nous croyons pouvoir dire, qu'il n'y en a pas un qui ne contienne une décision contre l'usurpation que Charles de Mansfeld a faite en mariant M. le Duc de Guise, en qualité de Vicaire Militaire.

Argument tiré du premier article.

Tous les Nobles qui reviennent dans le lieu de leur demeure ordinaire, sont affranchis de la Jurisdiction du Délégué, & soumis à la Jurisdiction de leurs Evêques.

En faut-il davantage, pour décider la question du pouvoir de Charles de Mansfeld ?

Dira-t-on que M. de Guise n'avoit point de domicile, ou dira-t-on, qu'il ne l'avoit pas à Bruxelles?

Dire que M. de Guise n'avoit point de Domicile, *absurdum*, ce seroit faire un vagabond du Général des armées de l'Empereur & du Roi d'Espagne.

Dire que son domicile n'étoit pas à Bruxelles, *absurdius*, tous ceux qui servent le Roi d'Espagne en Flandre; ne peuvent être censés avoir leur domicile ailleurs que dans la Capitale des Pays-Bas; exemple de Paris, réputé domicile de tous les grands Seigneurs qui n'en ont point d'autre de fait.

Or, si le domicile de M. de Guise étoit à Bruxelles, le premier article des Concordats, exclud toute Jurisdiction du Subdélégué Apostolique. Donc, &c.

Cet argument est d'autant plus fort, que suivant l'aveu même de Charles de Mansfeld, dans un Traité dont nous parlerons incontinent avec plus d'étendue, il ne s'agit point dans cette question d'examiner scrupuleusement la qualité du domicile; on regarde plutôt la demeure, l'habitation actuelle, & pour nous servir de ses termes mêmes, *quasi domicilium*.

Après avoir marqué que le Gouverneur des Pays-Bas est soumis, non au Vicaire Militaire, mais à l'Evêque de son

1700. domicile ou de son habitation ; il ajoute ces paroles remarquables : *Eâdem ratione alii qui domicilium vel quasi domicilium habent, quando in illis subsistunt.*

Or peut-on dire que M. le Duc de Guise n'avoit pas au moins *un quasi domicile* dans la Ville de Bruxelles ?

Argument tiré du second article.

Quand même on voudroit soutenir que M. le Duc de Guise n'avoit aucune espece de domicile dans les Pays-Bas ; quelle seroit la Loi qu'il faudroit suivre ? ce seroit celle de l'art. 2.

Qui décide expressément que les Officiers qui n'ont point de Domicile dans les Pays-Bas sont soumis au Délégué Apostolique, *quamdiù exercitus consistit.* Donc, quand l'armée n'est plus assemblée, quand le devoir des Officiers leur permet de la quitter, ils cessent de reconnoitre l'autorité du Vicaire des armées.

C'est ainsi que Zypœus explique cet article, dans ses réponses du Droit canonique, au tit. *de off. jud. delegati.*

Et c'est ici, MESSIEURS, que pour mieux comprendre son raisonnement, il faut joindre l'article trois au second que nous examinons.

L'art. 3. décide en général, que toutes personnes attachées au camp & à l'armée, demeurent sujettes à la Jurisdiction du Délégué, quoiqu'elles soient pour un temps dans une Ville, ou dans un autre lieu éloigné de leur station Militaire.

Pourquoi, dit Zypœus, l'art. 2. décide-t-il que ceux qui n'ont point de domicile ordinaire dans les Pays-Bas, sont seulément soumis au Délégué Apostolique, tant que l'armée est en campagne, *quamdiù exercitus consistit?* & pourquoi au contraire, l'article suivant semble-il décider le contraire, en disant que ceux qui sont attachés au camp, demeurent toujours assujetits à ce même Subdélégué, quoiqu'ils soient absens de l'armée ?

C'est dit cet Auteur, que l'art. 2. a lieu pour les étrangers qui ont dans les Pays-Bas une demeure comparée en cette matière à un véritable domicile ; c'est dans cette demeure qu'ils [illegible] accoutumé de laisser leur femme, leur maison, leur

équipage, lorsqu'ils partent pour la campagne. C'est-là qu'ils reviennent, lorsque le temps de l'expédition est fini.

Mais l'art. 3, continue cet Auteur, a rapport à ceux qui sont tellement attachés à l'armée, qu'ils n'ont nulle autre espéce de demeure & d'habitation véritable : *Personæ castra sectantes, & ad exercitum spectantes.*

Les paroles de cet Auteur sont trop importantes pour n'être pas rapportées : *Si uxorem, familiam, impedimenta, ibi relinquent dum ipsi in expeditionem proficiscuntur, illâ finitâ eodem reversuri proxima domicilio est hujusmodi commoratio quasi incolatus, eoque dictus art. secundus non simpliciter videtur tales relinquere Delegato, sed quamdiù, inquit, exercitus consistit, eos autem qui sine hujusmodi laribus, extrà exercitum ex causâ temporali divertunt, simpliciter art. 3.*

Talis igitur distinctionis summa. Ou les Officiers ont une espece de domicile, où ils ont accoutumé de revenir tous les ans, ou ils n'en ont point ; dans le premier cas, ils ne sont soumis au Délégué que *quandiù exercitus consistit*; dans le second cas, ils demeurent toujours assujettis à son autorité.

La raison de cette distinction est une derniere preuve de sa vérité.

Nous avons vu plusieurs fois des Seigneurs étrangers venir se dévouer au service du Roi pendant la guerre. Ces Officiers n'avoient point de domicile en France, mais cependant ils revenoient presque tous les hyvers à Paris, où ils avoient leur maison & une partie de leur équipage. Si la sévérité de notre discipline avoit pu recevoir l'établissement des Vicaires militaires, y a-t-il quelqu'un qui osât dire, que de tels Officiers auroient été assujettis dans Paris à l'autorité du Délégué Apostolique, & qu'il auroit eu un caractere suffisant pour les marier légitimement ?

Concluons donc que les Concordats se joignent au Bref qu'ils expliquent pour anéantir la Jurisdiction que Charles de Mansfeld a voulu usurper dans la Ville de Bruxelles.

Achevons d'expliquer en un mot la seconde Loi, qui a

1700. quelque rapport avec le Bref; nous voulons parler de l'Ordonnance de l'Archevêque de Malines.

Cette ordonnance, dont on a relevé ici l'autorité, ne contient rien qui puisse donner la moindre couleur à l'entreprise de Charles de Mansfeld. C'est une simple précaution que l'Archevêque de Malines est obligé de prendre, pour empêcher les profanations fréquentes des Mariages contractés par des Soldats, qui dissimuloient aux Curés leur premier engagement. Il ordonne que les Curés ne pourront les marier qu'en vertu d'une permission du Vicaire général de l'armée, ou d'un consentement par écrit du Chapelain, qui attestera qu'il croit que le Soldat est libre & en état de s'engager.

Et delà, on conclut, que le Vicaire des armées a eu le droit de célébrer dans la Ville de Bruxelles le Mariage de M. le Duc de Guise.

Quelle conséquence fut jamais plus éloignée? &c.

Toutes les Loix Ecclésiastiques s'élevent donc également contre l'extention que l'on a voulu donner au pouvoir de Charles de Mansfeld.

Mais, au moins, l'usage sera-t-il pour lui; c'est le dernier point qu'il faut achever de discuter.

Deux sortes de preuves de l'usage.

Les unes, sont des actes en grand nombre, par lesquels il paroît que le Vicaire général de l'armée a donné des dispenses de bans, celébré des Mariages, prononcé des Jugements sur leur validité.

Mais,

1°. Actes tous postérieurs à l'année 1671, & au nouveau Bref que Clement X accorda, en cette année, à l'Archevêque de Malines, incapables, par conséquent, de prouver l'usage qui s'observoit en 1641.

2°. Actes qui ne prouvent rien, quand même ils seroient tous du temps fatal dans lequel le Mariage a été contracté.

Tous ces actes nous apprennent, à la vérité, que le Vicaire général a assisté à la célébration de plusieurs Mariages, qu'il a accordé desdispenses, qu'il a rendu plusieurs Jugements sur

différentes Causes de Mariage qui ont été portées devant lui. 1700.
Mais on ne voit point si ces Mariages ont été célébrés dans l'armée ou dans les Villes, s'ils ont été contractés par des personnes qui eussent un domicile ou une habitation certaine, ou par des Soldats qui n'eussent point d'autre habitation que leurs tentes ou leurs garnisons. Enfin, si les Curés ont donné une permission au Vicaire général, ou s'ils ne lui en ont point donné.

Tant qu'on ignorera ces circonstances, qu'il est absolument impossible de sçavoir, ce sera en vain que l'on multipliera les actes de possession de la part du Vicaire général. Il a pu célébrer des Mariages, l'usage le lui a permis. Ce n'est pas la question sur laquelle vous avez à prononcer. Il s'agit de décider sur quelles personnes, & dans quels lieux, il a pu exercer cette autorité. Or c'est ce que ces actes ne ne sçauroient jamais nous apprendre.

Faisons presque la même réflexion sur l'autre espece de preuve qu'on allegue de l'usage, preuve infiniment plus foible encore que la premiere.

Elle n'est composée que de certificats donnés par des Curés & par des Officiaux de Bruxelles, en 1687, en 1698 & en 1699.

Certificats suspects, par la qualité de celui auquel on les donne, Gouverneur de Bruxelles, &c.

Certificats inutiles par leurs dates, pour prouver l'usage de 1641.

Certificats encore plus inutiles, par ce qu'ils contiennent. Car, qu'est-ce que nous apprennent ces certificats? que l'on regarde comme légitimes les Mariages que la présence du Vicaire général de l'armée a consacrés; qu'il est en possession d'accorder des dispenses, & de prononcer même sur la validité des Mariages que les Chapelains Militaires ont célébrés.

Quel fruit la Partie de Me Nouet peut-elle espérer de toutes ces déclarations vagues & générales? Tout au plus elles confirment l'usage dont nous avons déjà parlé tant de fois mais

1700. nous inſtruiſent-elles ſur le point eſſentiel de la difficulté, nous marquent-elles cette étendue indéfinie ſur les lieux & ſur les perſonnes que l'on veut attribuer ici au Vicaire général, contre le Bref qui le commet, & contre les Concordats qui expliquent le Bref?

C'eſt, MESSIEURS, ce qui n'eſt pas ſeulement indiqué de loin, & comme en paſſant, par ces certificats.

Ceux qui les ont donnés, ſe ſont étendus ſur la partie la plus facile de cette Cauſe, mais ils ſont muets, lorſqu'il s'agit de parler ſur la véritable, ſur la ſolide difficulté qu'elle renferme.

Ou plutôt, diſons que leur ſilence parle en cette occaſion.

Auroient-ils manqué d'aſſurer que le Vicaire général célébre les Mariages des Officiers, même pendant l'hyver, même dans la Ville Capitale des Pays-Bas, & ſous les yeux des Curés, ſous ceux de l'Archevêque, ſi ce fait avoit eu la moindre couleur, s'ils n'avoient pas appréhendé que tout le pays, que la notoriété publique, que leur conſcience ne s'élevât contre leur témoignage?

On ne peut pas dire qu'ils ayent ignoré que c'étoit-là la principale difficulté de cette Cauſe, ſur laquelle on les conſultoit. Il y a des certificats, parmi ceux qu'on rapporte, qui ont été donnés depuis que la plaidoierie de cette Cauſe eſt commencée.

Que reſte-t-il donc à conclure, ſi ce n'eſt que leur ſilence eſt un aveu formel, qu'ils n'ont trouvé aucun uſage, aucun fait même, qui pût appuyer les prétentions de la Partie de Me Nouet?

L'induction de ce ſilence eſt confirmée encore par la propoſition que quelques-uns d'eux avancent témérairement, que les Vicaires de l'armée ſont en poſſeſſion de marier les Soldats, ſans obtenir la permiſſion ou le conſentement des filles qu'ils épouſent.

Propoſition inutile ici, puiſque, quand elle ſeroit véritable, il reſteroit toujours à examiner ſi M. de Guiſe étoit de

la

la qualité des Soldats soumis à la Jurisdiction du Vicaire-Général. 1700.

Mais ajoutons encore, proposition téméraire, dont la fausseté évidente répugne également au Concile de Trente, au Concile de Malines, au Rituel de cet Archevêché, à l'usage même observé dans cette Cause, où vous voyez que Mansfeld a cru devoir obtenir une permission du Curé.

Croira-t-on des témoins convaincus de fausseté dans une matiere si importante ?

Mais au défaut de témoins dignes de foi, produits par les Parties, qu'il nous soit permis, MESSIEURS, d'en faire entendre un, qui ne peut pas être justement suspect à la Partie de Me Nouet.

C'est ce même Charles de Mansfeld, qui a célébré le Mariage de M. le Duc de Guise.

Deux Traités composés par lui, comme pour faire l'éloge de son pouvoir, en qualité de Vicaire général . . . . Espece d'apologie de sa Jurisdiction.

Le premier appellé, *Castra Dei, sive Parochia Militaris*, imprimé à Bruxelles en 1642.

Le second, qui a pour titre: *Magisterium Militare, sive de Jure & Jurisdictione Miliciæ Belgicæ*, imprimé à Anvers en 1649.

Nous avons examiné ces deux Traités ; & quelques efforts que Charles de Mansfeld y fasse, pour proroger sa Jurisdiction, & pour l'étendre à l'infini, il faut néanmoins avouer qu'il est beaucoup plus sage & plus modéré lorsqu'il écrit comme Auteur, que lorsqu'il agit comme Grand-Vicaire.

Trois passages entr'autres, où lui-même il nous fournit des armes pour détruire l'ouvrage que ses propres mains ont élevé.

Premier passage, que nous avons déjà rapporté, où il dit qu'il suffit d'avoir un domicile, *ou un quasi-domicile*, dans une Ville, pour n'être plus soumis à la jurisdiction militaire du Vicaire-Général, lorsqu'on y est une fois revenu.

Second passage, encore plus important, qui se trouve dans

1700. le Chapitre V, qui a pour titre : *Finis delegationis & subdelegationis.*

C'est là qu'il établit ce grand principe, qui suffit seul pour décider cette partie de la Cause : Que la Jurisdiction déléguée cesse toutes les fois que le recours à la Jurisdiction ordinaire est certainement & évidemment aussi sûr, aussi facile, aussi utile au Public, que le pourroit être l'autorité du Subdélégué.

Verum enim vero cùm hæc delegatio præcipuè data videatur, ut Pontificæ potestati, Ordinariorumque sollicitudini substitueretur, quia non facilè ad hanc, vel illam recursus militi esset. Itaque, dum hæc præest, cessare illa videtur, nam constituendæ personæ quæ exercitui præesset, necessitas. Ipsa est recurrendi difficultas quæ omninò, cohæret Sanctæ Sedis Constitutioni, cujus tam est sine effectu ordinatio, quàm reipsa amota est illa difficultas, est enim ipsius Constitutionis ratio & causa.

Troisieme passage, non moins démonstratif.

Il est tiré du Livre intitulé, *Castra Dei*, *Chap. 3.*

Charles de Mansfeld s'oppose, en cet endroit, ces termes décisifs du Bref : *Nisi in Diocæsi propria sit, sub quâ illius Ordinarius Jurisdictionem suam ordinariam exercere posset.*

Et voici comme il y répond.

Il dit, que cela s'entend d'une possibilité morale ; car autrement, dit-il, le salut des Soldats seroit trop exposé, si l'on prétendoit que toutes les fois qu'il y a une possibilité physique de recourir à l'Ordinaire, le pouvoir du subdélégué est suspendu.

Donc, il reconnoît qu'au moins il est suspendu, lorsqu'il y a une possibilité morale.

Il continue ensuite son raisonnement, & il distingue entre les Officiers & les simples Soldats.

A la bonne heure, dit-il, qu'on soutienne que les premiers peuvent être soumis, sans inconvénient, aux Pasteurs ordinaires, quand ils reviennent au lieu de leur domicile ; mais il y auroit beaucoup de danger à établir la même chose pour les simples Soldats.

1700.

Donc, il reconnoît que l'exception du Bref a lieu pour les Officiers, toutes les fois qu'ils sont dans une impossibilité morale d'avoir recours à l'Ordinaire.

Voici ses termes :

Après avoir rapporté ceux du Bref qui contiennent l'exception : *Verendum est*, dit-il, *ne non salvâ Militum salute, cum effecta sit exceptio, si ad physicam non moralem possibilitatem exercitium Episcoporum reducamus, moralem autem non esse, verùm sciens fatebitur, ubi recta ratio iniri non potest curandæ subditorum saluti, possunt fortassis qui cingula habent, ubi belli sors ad domicilia deduxit, Pagano eique soli Parochiæ juri subjici absque damno, at quis poterit gregarius procurare.*

Remarquez ici trois choses essentielles.

L'une, qu'il convient que la lettre de la Loi est contre lui.

L'autre, qu'il tâche de l'éluder, par une distinction dans laquelle il abandonne les Officiers à l'Ordinaire, ce qui suffit.

La troisieme, qu'il ne rapporte aucun fait, aucun usage, qui ait confirmé son opinion.

Ainsi Charles de Mansfeld, contraint par la force de la vérité à être contraire à lui-même, est devenu une des plus grandes preuves de l'abus qu'il a commis.

Finissons cette longue discussion par trois réflexions importantes.

1°. Si la qualité de Vicaire-Général étoit un titre suffisant, pourquoi obtenir une permission de l'Ordinaire, qu'il semble même que Charles de Mansfeld ne pouvoit jamais recevoir, sans déroger à son droit; puisque, comme vous le voyez par les certificats que l'on rapporte, une des prétentions des Vicaires Généraux est de n'avoir jamais besoin du consentement, ni de la permission des Curés?

2°. Si cette même qualité étoit le titre de Mansfeld, pourquoi n'en a-t-il rien dit dans l'acte inscrit sur le Registre ? Il y prend la qualité de Vicaire-Général, mais comme un simple titre d'honneur; & quand il est question de la Célébration, il dit qu'il l'a fait comme autorisé par le Curé. D'où vient ce grand oubli de ses intérêts ? &c. Ce n'est que quinze jours

1700. après la Célébration que l'on s'avise de faire donner un certificat par Mansfeld, où il ajoute, que c'est en qualité de Vicaire-Général, & non pas seulement en vertu de la permission du Curé qu'il a célébré le Mariage.

Certificat qui n'a été fait que pour donner au Mariage une nouvelle couleur qui pût couvrir le défaut de la permission; mais qui ne sert qu'à faire voir qu'on a senti le défaut, & qu'on n'a pu le réparer.

Certificat même qu'on doit rejetter comme une piece informe, soit parce qu'il n'a jamais été déposé dans aucun Registre public, soit parce qu'il n'a jamais été remis qu'entre les mains de la Comtesse de Bossu.

3°. Enfin, la Rote même, dont on a voulu vous faire passer la décision comme l'ouvrage du Pape, interprétant le Bref de délégation, &c. la Rote même, comment a-t-elle traité ce moyen? Il n'y a qu'à lire l'endroit de la Sentence où il en est parlé, vous y verrez, MESSIEURS, la timide défiance avec laquelle on le propose.

Après s'être beaucoup étendu sur la permission du Curé, qu'on regardoit comme la principale défense de la Dame Comtesse de Bossu, l'on ajoute à la fin: *Addebant aliqui ex Doctoribus, quòd cùm Dux Guisiæ tempore Contracti Matrimonii militaret in Belgio, in Exercitu Regis Catholici, subjacebat in spiritualibus eidem à Mansfeld, Vicario Generali.*

Addebant aliqui. Sentiment particulier de quelques Docteurs, c'est ainsi que parle une Sentence par défaut, dans laquelle on a pu insérer tout ce que l'on a voulu, &c.

Passons maintenant à la seconde qualité de Charles de Mansfeld, & voyons si la qualité de Prêtre commis par le Curé, a été, pour lui, un titre plus solide que celle de Commissaire Subdélégué par l'Archevêque de Malines.

Trois principes à supposer.

1o. Que, *Licentia tacita non sufficit, nisi fortè adsit Parochus & subscribat. Expressa requiritur.* Tous les Docteurs conviennent sur ce point, & même celui que l'on a cité avec

tant d'éloge. Les deux Parties reconnoissent également la vérité de cette premiere maxime.

2°. Qu'il y a deux sortes de permissions.

Permission générale.

Permission spéciale & particuliere.

Différence de ces deux especes de permissions.

La premiere attribue toujours, à celui qui la reçoit, une jurisdiction inséparable de la qualité de la permission. Il n'a pas seulement droit d'assister au Mariage, il a droit de l'examiner, d'entrer en connoissance de cause. Délégué général du Curé, il doit faire tout ce que le Curé feroit, si ses occupations lui permettoient d'agir par lui-même.

La seconde, renfermée dans certaines personnes, ne suppose aucune jurisdiction, aucun examen, aucune connoissance de cause, dans celui qui la reçoit. Le Curé est censé avoir rempli ce qui est de jurisdiction, & ne laisser à celui qu'il commet, que ce qui regarde la cérémonie extérieure.

3°. Ces conditions une fois observées, il n'y a point de forme essentielle à ces sortes de permissions, parmi nous elles doivent seulement être par écrit. Le Concile de Trente, ni les usages des Pays-Bas, n'ayant rien dit sur ce point, il semble que la preuve devroit s'en faire de la même maniere, pour la sûreté publique; mais, *non de hoc agitur*, car ici, *scripta licentia*.

Après ces principes généraux, passons à l'examen particulier de la permission dont il s'agit.

Trois raisons la rendent absolument nulle.

Son incertitude.

Sa convenance à toute sorte de personnes.

Sa fraude, par laquelle les plus saintes Loix pourroient être impunément éludées.

Incertitude de la permission.

Principe général, que tout acte incertain est nul de sa nature; sur-tout lorsqu'il demande quelque connoissance de cause.

Principe établi par le Droit, qui, bien loin d'admettre la

1700. moindre incertitude dans les actes solemnels, ne souffriroit pas même qu'on y ajoutât un tems ou une condition.

Actus legitimi . . . vitiantur per temporis vel conditionis adjectionem, dit la Loi *Actus* 77, ff. *de diversis reg. Juris.*

Or, qu'est-ce qu'un acte légitime? C'est celui qui doit se faire aux yeux de la Justice, avec une certaine solemnité prescrite par la Loi.

Tels étoient l'émancipation des enfans, la création d'un Tuteur, l'adition d'hérédité.

Y a-t-il aucun de tous ces actes qui soit comparable au Mariage? Comment donc l'incertitude, qui détruit les uns, ne pourroit-elle pas vitier l'autre?

Suivons encore cette comparaison.

Supposons qu'une émancipation soit conçue en ces termes: J'émancipe un de mes enfans, sans dire lequel.

Qu'une création de tuteur se fasse en cette maniere: un certain Chevalier Romain sera tenu de se charger de la tutelle.

Qu'une adition d'hérédité s'écrive ainsi: J'accepte la succession d'un certain homme mort, il y a quarante jours.

Qui ne regarderoit tous ces actes comme des actes dérisoires? Tombera-t-il dans l'esprit de quelqu'un de les soutenir aux yeux de la Justice?

C'est cependant ce que l'on fait aujourd'hui, dans l'acte le plus important de la Société civile.

Ajoutez l'exemple des dispositions testamentaires incertaines.

Que diroit-on d'un legs conçu en ces termes; Je donne ma maison à un certain Officier de l'armée des Pays-Bas?

Le Droit Canonique est parfaitement d'accord avec le Droit Romain sur cette matiere.

Qu'un Evêque donne des Lettres de démissoire à un certain homme en général, sans le désigner, l'Evêque auquel ces Lettres seront adressées, pourra-t-il l'ordonner légitimement?

Et pour réunir le Droit Civil avec le Droit Canonique,

Qu'un Juge soit commis pour une certaine affaire qui est

entre certaines personnes, qui osera dire qu'il a un pouvoir suffisamment expliqué ?

Nous nous arrêtons avec peine, &c.

Convenance de la permission à toute sorte de personnes.

C'est l'effet naturel & la suite nécessaire de l'incertitude.

Ce qui ne convient à personne en particulier, convient à tous en général ?

Or, jamais vérité fut-elle mieux appliquée ?

Que l'on nous dise comment on peut déterminer la permission dont il s'agit, à M. le Duc de Guise & à la Dame Comtesse de Bossu ?

Nous savons que souvent, *demonstratio nominis vice fungitur*; mais il faut que ce soit une désignation si caractérisée, que l'on ne puisse jamais s'y méprendre.

Or, ici quelles sont les désignations ?

Un noble Homme d'épée, une noble Dame de la Paroisse de Sainte-Gudule, sont-ce-là donc ces désignations qui tiennent lieu du nom de la personne ? N'y auroit-il qu'un Homme noble dans l'armée du Roi Catholique, qu'une noble Dame dans la Paroisse de Sainte-Gudule ? Il faudroit pourtant que cela fût, &c.

Expliquons encore plus cette pensée.

Toute permission particuliere est nulle, inutile, abusive, lorsque celui qui la donne, ceux qui l'obtiennent, celui auquel on l'adresse, ne peuvent montrer, par la permission même, qu'ils connoissent les personnes qu'elle regarde.

Or, comment le Curé prouvera-t-il, par sa permission même, qu'il a connu M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu ?

Comment M. le Duc de Guise & la Dame Comtesse de Bossu ont-ils pu persuader aux autres qu'ils étoient nommément désignés dans cette dispense ?

Enfin, comment Charles de Mansfeld l'a-t-il pu connoître ?

Ne devoit-il pas rejetter cette permission indéterminée, & dire, que comme elle ne convenoit pas plus à M. de Guise

1700. qu'à tout autre, il n'avoit aucune autorité, jusqu'à ce que le Curé se fût expliqué.

Quel est donc cet ouvrage de ténebres, où l'aveuglement semble également répandu, & sur le Curé qui accorde la permission, & sur ceux qui l'obtiennent, & sur celui qui la reçoit?

Que diroit-on d'un Mariage célébré par un Prêtre commis par le Curé sous le nom vague & indéfini d'un certain Prêtre? . . . *Cuidam Presbytero damus licentiam.*

Que jugeriez-vous, MESSIEURS, d'une célébration où l'on se contenteroit de dire, que certains témoins y ont assisté; sans marquer leurs noms?

Les personnes des Contractans seront-elles plus incertaines, plus douteuses, que le Prêtre & les témoins? &c.

Enfin, fraude contre les Loix les plus saintes; point sur lequel il est inutile de s'étendre.

Le Concile desire en vain une permission du Curé, si par une exécution feinte de la Loi, on trouve le moyen de l'éluder impunément.

Car enfin, si cette permission peut être utile à M. le Duc de Guise, elle peut l'être également à tous ceux qui peuvent prendre, avec vérité, le titre *de noble Homme Militaire*, pour ne rien changer aux termes mêmes dans lesquels elle est accordée.

Donc, en vertu d'une permission, qui cependant, dans l'esprit de celui qui l'accorde, & dans ses termes mêmes, est limitée à un seul, on pouvoit marier aisément toute l'armée, ou du moins tous les Nobles qui s'y trouvoient.

Pourquoi s'arrêter à exagérer un tel abus? la chose parle plus fortement que les plus vives expressions ne pourroient le faire.

Deux grandes objections.

L'une de Droit, l'autre de fait.

Dans le Droit, on vous a dit, qu'une permission générale suffit; or, les personnes ne peuvent pas y être désignées. Donc, &c.

Le

Le principe que nous avons établi d'abord, a prévenu cette objection.

1700.

Différence infinie entre les permissions générales & les permissions particulieres.

Et pour développer cette différence d'une maniere plus sensible,

Supposons ici ce qui ne peut être contredit par personne.

Que deux choses sont également essentielles par rapport au ministere du Curé, dans la célébration du Mariage.

1o. La connoissance exacte de l'état & de la condition des Parties.

2°. La présence actuelle à la célébration du Mariage.

Le Concile, à la vérité, semble d'abord charger uniquement le Curé de ces deux obligations; mais il l'en dispense, en quelque maniere, en lui permettant de commettre un autre Prêtre à sa place.

Or, ce Prêtre peut être commis en deux manieres différentes; ou de telle maniere, que non-seulement il soit chargé du ministere de la célébration, mais encore de cette espece de jurisdiction, qui consiste à s'informer soigneusement de la qualité des Contractants; ou, au contraire, de telle sorte, que toute sa fonction consiste à donner aux Contractants la Bénédiction nuptiale.

Dans le premier cas, qui est celui des permissions générales, le Vicaire représente absolument le véritable Pasteur. Il est pour-lors le propre Curé, & pour l'examen de l'état des Contractants, & pour la célébration du Mariage. Les Loix de l'Eglise, l'intérêt public, tout est en sûreté; & voilà pourquoi il n'est pas nécessaire alors, que le Curé sçache le nom des personnes qui veulent s'engager par le lien sacré du Mariage. Il est censé le sçavoir par l'organe de son Vicaire, avec lequel il partage le poids de la sollicitude pastorale.

Mais il n'en est pas ainsi dans les permissions particulieres, si ce n'est qu'elles contiennent une clause expresse, qui commette aussi au Prêtre délégué, l'examen de l'état des Contrac-

1700. tants; sans cela, il n'y a que le seul ministere de la Bénédiction qui passe dans la personne du Prêtre commis. Le Curé est toujours censé s'acquitter de la plus importante de ses fonctions, qui est celle qui regarde la qualité des Contractants; mais comment a-t-il pu s'en acquitter ici, puisqu'il ne les connoissoit pas?

Une partie essentielle, intégrante, disons même la principale partie de ces sortes de permissions, y manque donc absolument, c'est-à-dire, l'examen & la connoissance. Le Curé ne l'a point eue, la permission en est une preuve incontestable. Charles de Mansfeld n'avoit point de caractere pour exercer cette espece de jurisdiction, puisque la permission du Curé ne lui accordoit que le droit d'assister à la célébration du Mariage, & non pas de l'examiner.

Donc, nul examen, nulle connoissance de cause, & par conséquent nulle permission, puisqu'elle ne peut jamais être légitime, que sur cet unique fondement.

Les exemples éclairciront encore cette vérité.

Qu'un Evêque permette à un autre Evêque d'ordonner tous les Clercs qui se présenteront à lui dans son Diocèse, alors il ne faudra point d'expression ni de désignation particuliere, parce que ce n'est pas seulement la puissance de l'Ordre, & le ministere de l'imposition des mains, qui est exercé, en ce cas, par un Evêque étranger. L'examen des personnes lui est confié par cette espece de délégation; il est donc inutile de les spécifier chacune en particulier, parce qu'elles doivent être connues toutes, non par celui qui délegue, mais par celui qui est délégué.

Supposons, au contraire, qu'un Evêque n'accorde qu'une permission particuliere à un autre Evêque, de consacrer un de ses Clercs; suffira-t-il qu'il lui envoye ce Clerc sous le nom équivoque, *d'un certain Clerc de mon Diocèse?*

Qu'un Juge soit délégué pour connoître de toutes les contestations qui naîtront dans l'étendue d'un certain territoire, il seroit inutile & impossible de les désigner toutes séparément.

Mais que l'on ne commette ce Juge que pour une affaire

singuliere, suffira-t-il de dire, qu'on le commet pour juger une Cause qui s'agite entre deux personnes désignées par un nom aussi incertain que celui de *Quidam?*

Et, pour ne point sortir de l'espece de cette Cause, supposons que la question du Mariage de M. le Duc de Guise eût été renvoyée par l'Archevêque de Malines pardevant Charles de Mansfeld; auroit-il suffi, pour lui donner un pouvoir légitime, de lui dire, en imitant le stile de la permission du Curé de Sainte Gudule, qu'on le commet pour juger de la validité du Mariage contracté entre un certain Homme noble de l'armée, & une certaine Dame de la Paroisse de Sainte Gudule? & si, sur le fondement de cette absurde délégation, il avoit connu du Mariage de M. de Guise, se trouveroit-il quelqu'un qui osât soutenir son Jugement? Souffririez-vous, MESSIEURS, que pour le défendre, on vous dît, que les personnes n'étant point désignées dans les délégations générales, elles peuvent ne l'être pas non plus dans les délégations particulieres, comme si une différence essentielle ne les distinguoit pas?

Allons plus loin, & disons, qu'il est même impossible de fixer la nature & la qualité de l'Acte que nous examinons.

Est-ce une permission générale? mais les termes de la permission y résistent. C'est un seul Mariage, dont on confie la célébration à Charles de Mansfeld. Un Homme noble de l'Armée, une Dame de la Paroisse de Sainte Gudule, rien de plus singulier.

Est-ce une permission particuliere? mais elle ne désigne, elle ne détermine, elle ne caractérise point les Contractans; elle peut s'appliquer également à un nombre infini de personnes.

Elle n'est donc ni générale ni particuliere; cependant toute permission doit être rapportée à l'une ou à l'autre de ces deux especes. Qu'est-elle donc, si ce n'est un acte incompréhensible, un acte qu'on ne sçauroit définir, un acte qui n'est qu'erreur, illusion, aveuglement, mais une erreur essentielle, une illusion criminelle, un aveuglement sacrilége, dont le but & la fin ont été la profanation du Sacrement.

1700

Seconde objection, dans le fait.

Il est à présumer que le Curé de Sainte Gudule a été parfaitement instruit de la qualité des Parties.

Mais comment le prouve-t-on?

Est-ce par la permission même? mais cette permission y résiste ouvertement.

Est-ce par des conjectures étrangeres? mais, 1°. l'utilité publique ne souffre pas qu'on les écoute. Dépendra-t-il du caprice ou de la complaisance d'un Curé, d'anéantir à son gré, ou de faire subsister un engagement? La destinée des Contractants est fixée dans le moment de la célébration. Si le Mariage est légitime, toutes les Puissances de la terre, &c. S'il est abusif, toutes les puissances de la terre, &c.

On écoute le Curé, lorsque dans les fonctions de son ministere, soutenant le caractere d'une personne publique, honoré de la confiance des Ordinaires, & soumis aux Canons, il atteste un fait qui s'est passé à la face des Autels.

Mais, lorsqu'il commence à reprendre le caractere d'une personne privée, & qu'il veut, par des déclarations postérieures, réparer un vice essentiel, les mêmes Loix, qui le font écouter comme un Ministre, le rejettent comme particulier.

2°. Où est même ici cette déclaration du Curé? on n'en rapporte point. Quelques témoins, dit-on, entendus à la Rote, font présumer que le Curé a sçu ce qu'il faisoit, en accordant la permission; mais où sont les dépositions de ces témoins? Que ne les rapporte-t-on aujourd'hui? Nous examinerons incontinent, la force & l'autorité du certificat de l'Archevêque de Malines.

3°. Les conjectures peuvent-elles suppléer au défaut des preuves véritables?

Quelle apparence, dit-on, que le Curé ait ignoré le nom de ceux auxquels il accordoit la permission? Il a lui-même ordonné, qu'après la célébration, leurs noms feroient marqués au bas de la permission même.

Vous entendez, MESSIEURS, la foiblesse de ce raisonnement.

Il faut le joindre à celui que l'on a tiré de l'inscription faite sur les Registres, de la main du Curé ou du Vicaire.

Si cette inscription avoit été faite comme on le croyoit d'abord, & comme la Rote l'a présumé, dans le jour & dans le moment même de la célébration, il faut avouer que cette conjecture seroit d'un très grand poids.

La permission & l'acte de célébration seroient trop proches, pour présumer que le Curé eût connu les noms des Parties dans l'une, & qu'il les eût ignorés dans l'autre; & cependant cette présomption ne seroit pas infaillible.

Mais ici le jour de l'inscription dans le Registre, est douteux. On est forcé de convenir, que le Mariage, célébré dès le 16, n'a été au plutôt inscrit dans un Dépôt public que le 20.

Il y a donc eu quatre jours d'intervalle, pendant lesquels on a pu surprendre la simplicité du Curé; & se servant auprès de lui du moyen ordinaire que l'on employe auprès des esprits foibles, lui persuader que la chose étant consommée, il ne falloit plus penser qu'à en couvrir les nullités, & à en réparer les défauts, en adoptant l'ouvrage de Charles de Mansfeld.

Ajoutons une réflexion importante. qui n'a pas été touchée. Qui peut même sçavoir si la permission a précédé la célébration du Mariage? Cette permission ne peut avoir de date que par l'acte de célébration; or cet acte n'en peut avoir d'autre que le 20; donc, il n'est point certain que la permission ait été accordée plutôt le 16 que le 17, & les autres jours qui ont suivi la célébration, mais qui en ont précédé l'inscription dans le Registre.

Enfin, s'il falloit exercer son esprit par la subtilité des conjectures, on peut dire qu'il y a presque une espece de démonstration, de l'ignorance où le Curé étoit de la qualité des Parties.

S'il étoit vrai qu'il l'eût connue, pourquoi se seroit-il exprimé en termes si vagues, si incertains, si absurdes? On ne fait pas gratuitement un acte aussi contraire aux bonnes mœurs & à la raison naturelle; on n'a pu le faire que pour

1700. cacher une célébration, que nous avons déja appellée plusieurs fois, avec raison, un ouvrage de ténebres.

Or, à qui prétendoit-on la cacher, dans un acte secret tel que la permission dont il s'agit? Car enfin, cet acte se passoit entre le Curé & Charles de Mansfeld. Etoit-ce donc aux Contractants qui obtenoient cette permission, qu'on vouloit cacher leur nom & leur qualité? Etoit-ce à Charles de Mansfeld, confident & ministre de leur passion? Ce ne pouvoit donc être qu'au Curé même. Qui pourra jamais répondre à cet argument?

Mais enfin, vous a-t-on dit, le Supérieur a été consulté, il a approuvé également & la conduite de Charles de Mansfeld, & celle du Curé de Sainte Gudule, il en a donné une déclaration, qui renferme une espece de Jugement.

Examinons donc & la forme, & la substance, & l'autorité de ce certificat.

Dans la forme.

1°. Simple avis de l'Archevêque de Malines, qui *ultrò & sponte*, sans que personne le requiere, juge à propos de donner un certificat, non sur un point d'usage, mais sur une question importante, dont le Jugement étoit déja porté à la Rote.

2°. Avis donné depuis que M. le Duc de Guise avoit abandonné le parti de l'Espagne; dans un temps où personne ne pouvoit expliquer ses raisons, & où la Maison de Berghes avoit tout crédit dans les Pays-Bas.

3°. Avis donné par un homme suspect, qui, dès le commencement, s'étoit déclaré ouvertement contre M. le Duc de Guise. C'est un fait que M. le Duc de Guise a exposé dans la Supplique qu'il a présentée au Pape, où il représente qu'il ne lui est pas possible d'espérer aucune justice à Bruxelles, parce que l'Archevêque de Malines s'y est déclaré ouvertement contre lui.

Aussi dès l'année 1644, l'Archevêque de Malines avoit déja pris parti dans une affaire sur laquelle il devoit suspendre son jugement, puisqu'il en étoit le Juge naturel, ou par lui, ou par son Official.

1700.

En eût-il fallu demander pour le récuser ? Et cet avis précipité, cette déclaration ambitieuse qu'il a donnés de lui-même, n'auroient-ils pas été une juste cause de suspicion contre lui ?

Comment pourra-t-on donc aujourd'hui faire passer pour un Jugement, ce qui seul auroit pu suffire pour l'empêcher d'être Juge ?

Dans le fonds,

1°. Tout au plus, c'est le sentiment de l'Archevêque de Malines : ce sentiment seroit bien plus fort, s'il l'avoit consigné dans une Sentence authentique, & cependant n'en recevriez-vous pas l'Appel comme d'abus, & ne la déclareriez-vous pas aussi abusive que la célébration du Mariage, si elle paroissoit, comme cet avis, dénuée de tout fondement légitime ?

2°. Nulle raison rapportée pour appuyer son sentiment.

3°. Il se fonde uniquement sur les circonstances qu'il dit avoir apprises du Curé, de Charles de Mansfeld, des Parties même ; mais il n'explique point quelles sont ces circonstances, & d'ailleurs n'est-il pas fort possible, que dans le dessein que l'on avoit de faire subsister ce Mariage, à quelque prix que ce fût, on ait exposé de fausses circonstances à l'Archevêque de Malines, ou qu'on en ait suprimé de véritables ?

Comment tirer une conséquence certaine d'un fait aussi incertain que celui de l'exposé que l'on a fait à l'Archevêque de Malines ?

4°. Qui sçait même si l'Archevêque de Malines n'a point été consulté sur une question toute différente de celle dont il s'agit ?

Vous avez vu, MESSIEURS, que d'abord on avoit voulu attaquer le Mariage de M. le Duc de Guise, sous prétexte qu'il avoit de premiers engagemens avec la Princesse Anne de Mantoue ; & qui sçait, encore une fois, si ce n'est point par rapport à cette premiere question, que l'Archevêque de Malines a donné son certificat ?

Mais c'est trop s'arrêter à une preuve aussi légere.

1700. Nota *On voit par le Manuscrit, que M. l'Avocat Général a récapitulé ce qui regarde le défaut essentiel, & qu'il a repris ce qui est plus haut, de la réunion des Moyens particuliers. Puis il a continué ainsi qu'il suit.*

Mais si ce Mariage, considéré en lui-même & dans son principe, n'est qu'une profanation manifeste d'un Sacrement; si les Loix Civiles & Canoniques ne peuvent le regarder dans son commencement qu'avec indignation, se laisseront-elles désarmer par des considérations de faveur & d'équité? Seront-elles vaincues par la force de la possession & par les approbations publiques que les plus grands noms de l'Europe ont données à ce Mariage? Tout ce qui a suivi la célébration, aura-t-il le pouvoir d'effacer les nullités qui l'accompagnent? C'est, MESSIEURS, ce qui nous reste à expliquer en très-peu de paroles, sur la question du lien & de la validité du Mariage.

Quatre confirmations differentes, qui méritent d'être discutées avec attention. De toutes les parties de la Cause, il n'y en a aucune qui paroisse favoriser d'une maniere plus éclatante les prétentions de la Partie de Me Nouet, & il faut avouer que si la Cause est difficile, c'est principalement par cet endroit.

Premiere espece de confirmation. La cohabitation publique & la fidélité persévérante de M. le Duc de Guise, depuis le mois de Novembre 1641, jusqu'au mois d'Avril 1744, près de deux années & demie.

Seconde espece de confirmation. Le suffrage d'une partie de la Maison Royale & de la Maison de Lorraine.

Troisiéme espece de confirmation. Les honneurs qu'elle a reçus des Rois étrangers.

Quatriéme espece de confirmation. L'approbation que le Roi même & la Reine Régente ont donnée à sa qualité.

Quelque fortes que paroissent toutes ces approbations, attachons-nous néanmoins aux grands principes qui doivent décider de l'état des hommes, & ne les laissons pas ébranler par des raisons d'équité, qui rendroient arbitraires toutes les décisions de la Justice.

Opposons

Opposons donc deux sortes d'argumens à ces confirmations de l'état de la Dame Comtesse de Bossu.

Les uns, généraux & communs à toutes ces espèces d'approbations différentes.

Les autres, particuliers & propres à chaque espèce singuliere de confirmation.

Argumens généraux.

1o. Principe certain de Droit, que l'état des hommes ne peut jamais être que l'ouvrage de la Loi. Les lettres, les déclarations, les reconnoissances des particuliers, ne peuvent rendre légitime ce qui est nul dans son principe; il faut toujours revenir à la vérité. La Loi même n'impute que rarement ces sortes de reconnoissances à ceux qui les font; une erreur probable a pu les arracher, mais la vérité reconnue les fait tomber d'elles-mêmes & les dissipe absolument.

Faut-il citer encore une fois ici ces Loix fameuses, dont votre Audience retentit tous les jours.

Non epistolis necessitudo consanguinitatis, sed natalibus, vel adoptionis solemnitate conjungitur. *L. 13. Cod. de Probationibus.*

Non nudis asseverationibus, nec ementitâ professione (licet utrique consentiant) sed Matrimonio legitimo concepti, vel adoptione solemni filii civili jure patri constituuntur. *L. 14. cod. tit.*

2o. Distinguons, comme nous l'avons déja fait, deux sortes de nullités; les unes relatives à certaines personnes, les autres absolus.

Les premieres s'effacent souvent par la longueur du temps par la possession, par le silence: ou par l'approbation de ceux qui pouvoient se plaindre dans le commencement du Mariage.

Ainsi, un jeune homme séduit pendant sa minorité, peut réclamer contre son engagement; mais s'il persévere pendant long-tems; si la majorité ne lui ouvre point les yeux, alors, après plusieurs années de possession, son mariage s'affermit si solidement, qu'il n'est plus possible de l'ébranler.

De même, si un pere laisse passer un temps considérable sans se plaindre du mariage que son fils mineur a contracté

1700. à son inçu, s'il l'approuve expressément ou tacitement, *quod ab initio non valet, tractu temporis non convalescit.*

Mais il n'en est pas de même des nullités absolues; ni le temps, ni la possession, ni l'approbation d'une famille entiere, ne peut imprimer à un Mariage le caractere de Sacrement & de Contrat civil, que l'Eglise & la Loi lui refusent également.

Or, le défaut de présence du propre Curé est une de ces nullités victorieuses du temps, contre lesquelles il est presque toujours permis de réclamer.

3°. L'orsqu'il est question de réparer les vices d'un Mariage par une longue, une favorable possession, il faut au moins que cette possession ait tous les caracteres qui peuvent la rendre légitime.

C'est-à-dire, qu'elle soit libre & volontaire;

Longue & perpétuée pendant un grand nombre d'années;

Publique & connue de tout le monde;

Approuvée par ceux qui ont véritablement intérêt de la contester, & approuvée solemnellement,

Enfin, jamais interrompue par une sérieuse contestation.

Si toutes ces considérations ne sont pas réunies en faveur de celui qui allégue la possession, il faut revenir au titre, & décider la cause par les regles générales.

Ces principes supposés, on doit examiner chaque espèce de confirmation en particulier.

1°. Cohabitation avec M. le Duc de Guise, & témoignages réitérés de sa persévérance pendant deux ans.

Mais deux défauts: 1°. Possession courte, pour réparer une nullité essentielle. 2°. Possession peu libre. Comment M. le Duc de Guise pouvoit-il rompre les liens qui l'attachoient à la Comtesse de Bossu, pendant qu'il conservoit encore quelque engagement avec l'Espagne? Il falloit qu'il redevînt François, avant que de cesser de paroître Mari de la Dame Comtesse de Bossu. On ne peut donc presque tirer aucun avantage des reconnoissances de M. le Duc de Guise, que depuis son retour en

France; mais alors il restera à peine dix mois de possession, & ce temps-là sera-t-il suffisant pour autoriser un Mariage que l'Eglise & l'Etat condamnent également? 1700.

2°. Approbation d'une partie de la Maison Royale & de la Maison de Lorraine.

Mais, 1°. De quelles personnes?

Retrancher d'abord M. le Duc de Lorraine & le Duc François son frere, qui n'avoient nul intérêt à examiner ce Mariage, & qui peut-être se faisoient un devoir de politique de l'approuver, pour réunir M. le Duc de Guise avec l'Espagne, & pour le brouiller avec la France.

Retrancher aussi Monsieur & Madame d'Orléans, qui n'étoient point non plus les héritiers présomptifs de M. de Guise.

Retrancher de même M. le Prince de Condé.

Il ne reste donc que Mademoiselle d'Orléans, qui avoit une qualité beaucoup plus importante, puisqu'elle étoit niece de M. le Duc de Guise.

Mais ce seul suffrage sera-t-il plus fort que tant de Loix qui s'élevent contre son Mariage?

Madame sa mere, Mademoiselle de Guise, M. de Joyeuse l'ont-ils approuvé? Or, il s'agit ici de la succession de Mademoiselle de Guise; ce seroit d'elle qu'il faudroit par conséquent rapporter des reconnoissances.

2°. Dans quels actes se font ces prétendues reconnoissances?

Est-ce par des partages, des contrats de Mariage, des créations de Tuteur, en un mot, par des Actes de famille?

C'est uniquement par des lettres écrites à la Dame Comtesse de Bossu, ou à la Dame sa mere, dans la fausse persuasion où ceux qui ont écrit ces lettres, étoient que le Mariage étoit légitime.

Et comment est-ce que la Loi s'explique sur ces sortes de reconnoissances? Elle déclare expressément, que l'on ne doit y avoir aucun égard.

1700. *Sive quasi ad sororem .... epistolam emisisti*, dit la Loi 15 au Code *de Probationibus*, *fraternitatis quæstio per hæc tolli non potuit.*

Loi qui semble faite pour l'espèce de cette Cause.

Car enfin, le plus grand avantage que la Partie de Me Nouet puisse tirer des lettres qu'il rapporte, est de vous montrer que la Comtesse de Bossu a été honorée du nom de sœur par Madame, & de celui de tante par Mademoiselle.

Que dit cependant la Loi *Sive quasi ad sororem epistolam emisisti?*

Ces reconnoissances n'ont donc point un des caracteres essentiels pour produire une possession légitime; soit parce quelles ne sont point écrites dans des actes de famille; soit parce qu'elles ne sont faites, la plûpart, que pour des personnes qui n'avoient nul intérêt d'attaquer le Mariage de M. le Duc de Guise.

Dans quelles circonstances & dans quel temps sont ces reconnoissances?

Au milieu du trouble que la Dame Comtesse de Bossu éprouvoit dans son état.

Toutes les lettres supposent ce trouble, & puisque les Princesses qui les ont écrites, conseillent à la Dame Comtesse de Bossu de faire confirmer à Rome son état, elles ne peuvent l'approuver que conditionnellement, c'est-à-dire, en supposant qu'il sera confirmé. Donc le dernier caractere de la possession, qui est d'être paisible, manque ici, comme les autres.

3°. Enfin, qui peut sçavoir quels motifs secrets font souvent faire ces sortes de reconnoissances dans les maisons les plus illustres?

4°. Les Rois étrangers.

L'Espagne, l'Empereur.

Mais unis de politique, n'est-il point naturel de soutenir son sujet contre un étranger, & contre un étranger qui avoit abandonné le Roi d'Espagne, contre la promesse qu'il lui avoit faite de ne quitter les armes qu'avec lui.

5°. Le Roi même & la Reine Régente.

Mais Reine Régente, fait incertain.

Les Rois n'agissent pas toujours en Législateurs.

Toutes leurs paroles ne sont des Loix que quand il leur plaît.

Exemple des Mariages dont le Roi a signé le Contrat.

Il a trouvé bon que l'on soutînt l'exhérédation prononcée par le pere.

Deux faits; Tabouret incertain,

Passeport inutile.

1°. Quel acte? 2°. Pendant contestation.

Si non licet in medio litis preces offerre, combien moins est-il permis de travestir un passeport en jugement.

Après toutes les observations que nous venons de vous faire sur le lien du mariage, considéré en lui même, & sur la sainteté, ou plutôt, sur la profanation du Sacrement, il est peut-être assez inutile d'entrer dans l'examen de ce même mariage, considéré par rapport à ses suites & aux effets civils qu'il peut avoir dans ce Royaume.

Mais, comme il ne nous appartient pas de pénétrer dans le secret de vos Jugements, & que l'honneur que nous avons d'approcher, plus près que les autres, du Sanctuaire de la Justice, doit nous inspirer encore plus de respect pour le mystere de vos délibérations, nous croyons devoir examiner cette seconde question avec autant d'exactitude que si elle nous paroissoit absolument nécessaire pour former les Conclusions que l'ordre public nous oblige de prendre dans cette affaire. Mais pour ménager les derniers moments de votre attention & de nos forces, nous nous contenterons de proposer ici simplement, & sans aucune explication, les faits & les principes par lesquels cette derniere partie de la Cause peut être décidée.

Commençons d'abord par mettre l'état de la question dans tout son jour.

Deux sortes d'incapacités différentes peuvent servir d'obstacle à l'exécution du Contrat de mariage de M. le Duc de Guise.

1700. Premiere incapacité, tirée non-seulement de la condamnation prononcée contre lui, mais du crime même; car telle est la nature du crime de leze-Majesté, qu'il prévient la condamnation, ou plutôt, telle est l'horreur que la Loi a pour cet attentat, quelle n'attend point l'office du Juge pour livrer le coupable à cette espéce d'interdiction, qui est la premiere peine de son crime. Ne nous arrêtons point encore ici à l'explication de cette maxime, elle est si certaine, quelle n'a pas besoin de preuve; mais d'ailleurs nous serons bientôt obligés de l'approfondir, en examinant la question que nous nous contentons à présent de proposer.

Seconde incapacité, qui peut être établie & sur le mépris de l'autorité du Roi, qui n'a point été consulté sur le Mariage d'un Pair de France, & du Chef de la Maison de Guise, ou sur la qualité d'étranger, ou enfin sur celle d'ennemie, qu'on ne sçauroit nier que la Comtesse de Bossu n'eût dans le temps que le mariage a été contracté.

Or, toutes ces incapacités, ou certaines, ou douteuses, ont-elles pu être tellement effacées, tellement anéanties par les Lettres d'abolition, que l'on doive, par une fiction favorable, supposer qu'elles n'ayent jamais subsisté? En un mot, les Lettres d'abolition ont-elles un effet rétroactif? S'étendent-elles également, & sur le passé, & sur l'avenir? C'est la question importante que vous avez à décider.

Supposons d'abord deux Propositions, générales, qui peuvent écarter une partie des difficultés de cette question, & la renfermer dans ses bornes légitimes.

Premiere Proposition. Il ne s'agit point ici d'examiner scrupuleusement, comme on l'a fait, si cette Loi fameuse tant de fois citée dans ce Tribunal, *indulgentia Principis quos liberat, notat*, est reçue dans nos mœurs; si la grace du Prince efface jusqu'au moindre vestige de cette honte, qui est inséparable du crime; ou si remettant la peine, il n'est pas en son pouvoir de réparer l'atteinte mortelle que la réputation du criminel a reçue par sa faute.

S'il falloit expliquer nos sentiments sur ce point, non-seu-

lement nous embrasserions avec plaisir cet usage favorable, attesté par Papon, par Denis Godefroy & par Bugnion, qui a tempéré dans ce Royaume l'extrême rigueur de cette Loi Romaine, nous irions encore plus loin, & nous soutiendrions; que dans le droit Romain même, le jugement de cette question dépendoit uniquement de la maniere & des termes dans lesquels le Prince avoit expliqué sa volonté. 1700.

S'il n'avoit accordé qu'une rémission & une indulgence imparfaite, c'est-à-dire, s'il paroissoit avoir voulu seulement faire grace de la peine civile, la peine naturelle qui n'est autre que l'infamie, survivoit à la restitution.

Mais lorsque l'Empereur avoit donné une entiere abolition l'honneur, la dignité, la réputation du coupable étoit rétablie dans son premier état.

Il n'en faut point d'autres preuves que la définition célébre de cette espèce d'indulgence parfaite que nous trouvons dans la Loi premiere, au Code *de Sententiam passis & restitutis. Ut autem scias quid sit integrum restituere honoribus & ordini tuo, & omnibus cæteris te restituo;* formule remarquable.

La même idée se trouve encore dans la Loi derniere du même titre, §. 4. *Utque deportationis ipsum per se nomen rerum omnium spoliatio est, ita indulgentiâ restitutio bonorum ac dignitatis suo nomine amissorum omnium fit recuperatio*: ensorte que la Loi veut que, *tantùm ad restitutionem indulgentia valeat, quantùm ad correctionem Sententia valuit.*

Mais ces dissertations sont inutiles dans cette Cause. Il ne s'agit pas de sçavoir s'il est resté sur la personne de M le Duc de Guise quelque impression de cette note que son crime avoit répandu sur sa réputation. Personne ne peut douter ni du pouvoir, ni de la volonté du Roi. Le premier est écrit dans le cœur de ses Sujets; le second est marqué trop clairement dans les Lettres d'abolition, pour pouvoir être contesté.

Seconde Proposition. On peut distinguer en général deux sortes de restitution; les unes de justice, & les autres de grace; & cette distinction s'applique à celles qui rétablissent sel condamnés dans la possession de leur état.

1700. Les premieres sont des restitutions accordées par la Loi même à celui qui vient se justifier devant la Justice, des absolutions plutôt que des restitutions, des preuves de l'innocence du sujet & non pas de l'indulgence du Souverain.

Les secondes sont au contraire, de véritables graces, marques éclatantes de la bonté du Prince, qui comme Loi vivante a le droit de faire cesser en certaines occasions, le pouvoir des Loix générales, & de suspendre le cours de sa justice pour signaler sa clémence.

Telle est la différence qui distingue ces deux espèces de restitutions, que dans l'une on ne doute point que le Jugement n'ait un effet rétroactif. Il attaque le principe & le fondement de l'incapacité; & dès que l'innocence paroît, non-seulement toutes les suites du crime sont effacées de plein droit, mais on juge qu'elles n'ont jamais subsisté. Le ministere du Juge déclare l'innocence & ne la donne pas; c'est même parler improprement que de dire qu'un Jugement d'absolution a un effet rétroactif, disons plûtot que l'innocence n'a été qu'obscurcie pendant que la condamnation par contumace a subsisté; elle a souffert une espèce d'éclipse, son éclat extérieur a été effacé, mais sa pureté intérieure n'a jamais souffert d'atteinte; & bien loin qu'il faille emprunter le secours de la fiction pour détruire dans le passé l'effet d'une telle condamnation, on peut dire au contraire, qu'il faudroit admettre une espèce de fiction pour réputer coupable celui qui a toujours été innocent.

Mais est-il aussi facile de donner un effet rétroactif à l'autre espèce de restitution, qui ne vient point de l'innocence de celui qui l'obtient, mais de la clémence du Prince qui l'accorde? Nous ne disons point encore qu'elle ne puisse pas avoir un effet rétroactif, mais c'est au moins une très-grande question qu'il faut maintenant examiner le plus sommairement qu'il nous sera possible.

Mais auparavant, commençons par écarter la couleur que l'on a voulu répandre dans cette Cause, en faisant passer la restitution de M. le Duc de Guise pour une de ces restitutions favorables

favorables que la Justice prononce en faveur de ceux qui se représentent dans les cinq ans, après avoir été condamnés par coutumace. 1700.

Nous ne disons point qu'il ne s'est pas représenté, nous sçavons que le Roi l'en a dispensé.

Mais ce qui est décisif, c'est qu'il ne peut jamais y avoir de différence entre la condamnation par contumace, & la condamnation contradictoire, en matiere de crime de lèze-Majesté, lorsqu'une fois le crime est aussi public & aussi constant qu'il l'étoit dans la personne de M. le Duc de Guise. Non-seulement cela est décidé par la Loi fameuse *post contractum*, mais il y a une Loi plus précise : c'est la Loi 31. §. 4. au Digeste *de Donationibus*.

Ratæ donationes esse non possunt post crimen perduellionis contractum, cùm heredem quoque teneat, etsi nondum postulatus vitâ decesserit.

Le moment qui l'a rendu coupable d'un tel crime, voilà le temps de l'incapacité marquée par la Loi 6 au Code *ad Legem Juliam Majestatis*, §. 1.

Qui incidit in hoc crimen, neque vendere potest, neque manumittere, neque ullo modo alienare, nec rectè ei solvit débitor.

La Loi 8 au même titre répete la même décision.

Ce principe supposé, remarquons d'abord que personne ne doute que le Roi n'ait le pouvoir de donner telle étendue qu'il lui plaît à ses graces. La Justice a des bornes : il n'y en a point à sa bonté. Il peut donc donner un effet rétroactif à ses graces, pourvu que ce ne soit pas au préjudice d'un tiers ; parce qu'en accordant un bienfait à un de ses sujets, le Roi n'ôte jamais le droit acquis à un autre.

Mais il faut que cette volonté soit connue par les Lettres mêmes ; & lorsque le Roi ne s'y est point expliqué précisément sur les actes passés pendant que l'incapacité a subsisté, alors quelle regle doit-on suivre ? C'est ce qu'il est assez difficile de décider dans une matiere où nous trouvons peu de guides, soit dans les Loix, soit dans les Arrêts, soit dans les Ecrits des Docteurs.

1700. Essayons cependant d'en découvrir les véritables principes, & distinguons deux cas différens, dans lesquels on peut demander si la grace du Prince confirme tous les actes qui sont placés dans l'intervalle odieux de l'incapacité.

Premier cas. Lorsque l'acte en soi est valable, & n'a d'autre défaut que l'incapacité qui résulte d'un crime précédent, sans qu'on puisse le regarder comme un nouveau crime.

Second cas. Lorsque l'acte est non-seulement défectueux par le temps dans lequel il est passé, mais augmente encore le crime qui avoit produit l'incapacité.

Le premier cas peut paroître très-difficile.

D'un côté on peut dire :

1°. Que l'incapacité est une partie de la peine, & que la Loi éteignant la peine avec le crime même, on ne peut en faire subsister une partie contre l'intention du Prince.

2°. Que les Lettres d'abolition, & sur-tout celles de M. le Duc de Guise, contiennent une clause expresse par laquelle on le rétablit dans la possession & jouissance de ses biens, *ainsi qu'il a fait ou pu faire auparavant toutes les procédures & condamnations, & comme si rien ne fût advenu.* Paroles si fortes, qu'il semble qu'elles décident nettement la question.

3°. Enfin, que l'on ne sçauroit donner trop d'étendue à ces sortes de graces, puisque, suivant la remarque de M. Cujas, c'est à elles que s'appliquent ces paroles de la Loi 3, ff. *de Constitutionibus Principum beneficium Imperatoris .... quam plenissimè interpretari debemus.*

D'un autre côté on peut répondre :

1°. Que la peine n'est effacée, n'est remise, n'est abrogée que pour l'avenir, & non pour le passé ; & que puisqu'on veut regarder l'incapacité comme une partie de la peine, on doit en conclure que l'incapacité ne cesse aussi que du jour des Lettres d'abolition.

2°. Que c'est un principe général, que les Lettres d'abolition n'ont d'effet que pour ce qui est expressément contenu dans la grace du Prince ; & comme il n'y est point parlé du passé, on ne doit pas faire violence aux termes des Lettres,

pour leur donner une extension qui n'est point comprise dans l'intention du Roi.

Au reste tous ces termes, *pour en jouir comme auparavant les condamnations, & comme si rien ne fût advenu*, se rapportent toujours au temps présent.

Et il y en a même deux preuves écrites dans l'espece de cette Cause.

Une dans l'Arrêt d'enregistrement, qui a ordonné que l'amende ne seroit point rendue à M. le Duc de Guise.

Et pouviez-vous marquer plus évidemment, MESSIEURS, que vous n'avez pas cru que l'on puisse donner un effet rétroactif à la grace du Prince; que c'étoit assez pour M. le Duc de Guise de recouvrer son premier état, par rapport à l'avenir, sans faire revivre ce même état, par rapport au passé; & qu'enfin, il étoit du bien public & du salut de l'Etat, qu'il restât toujours quelque trace de cette juste sévérité avec laquelle vous avez puni la révolte d'un Pair de France contre son Roi?

L'autre preuve est dans les mêmes Lettres d'abolition. Lorsqu'il a été question de faire revivre les titres de Duché & de Principauté, que le Roi avoit éteints dans le temps de la retraite de M. le Duc de Guise, & de révoquer le don qui avoit été fait de ses biens à Madame sa mere, s'est-on contenté de ces clauses générales, qu'on releve ici avec tant de soin, & n'a-t-on pas jugé qu'il étoit nécessaire d'insérer une clause spéciale dans les Lettres d'abolition? &c. Donc le Prince qui a accordé la grace, n'a pas cru qu'elle eût de plein droit un effet rétroactif, & sur-tout, sur ce qui n'étoit qu'une suite de la condamnation, parce que les choses n'étoient plus entieres, & qu'elles avoient été consommées dans le temps de l'incapacité.

3°. N'y aura-t-il point de différence entre un innocent absous par la Justice, & un coupable absous par la grace du Prince? Le Roi peut à la vérité, égaler l'un à l'autre, mais ne faut-il pas qu'il le déclare?

1700. *Nota*. *M. l'Avocat Général le prouva par la différence qui est entre les Lettres de naturalité & les Lettres de déclaration*, *entre la légitimation* per subsequens matrimon. *& la légitimation* per rescriptum Principis. *Puis il continua ainsi.*

4°. Qu'il doit y avoir quelque différence entre un sujet fidèle, qui après avoir été pris par les ennemis de l'Etat, revient en France jouir du droit de retour, appellé *postliminium*, & un sujet auquel le Prince fait grace par un excès d'indulgence. La Loi fait aisément des fictions favorables, lorsqu'il s'agit du premier; mais elle refuse d'en faire pour le second.

Transfugæ nullum postliminium est, nam qui malo consilio & proditoris animo Patriam reliquit, hostium numero habendus est. L. 19. §. 4. ff. *De captivis & postliminio.*

Il n'est pas à présumer que la Loi fasse une fiction en faveur d'un coupable : il faudroit donc qu'elle l'eût expliquée expressément, sinon cette fiction ne peut être suppléée.

5°. Que le Droit Romain nous apprend que l'on ne donne point un effet rétroactif aux Lettres d'abolition, contre les actes consommés pendant l'incapacité de celui qui est condamné.

Un pere à la vérité, recouvre par l'indulgence du Prince, les droits de la jouissance paternelle qu'il avoit sur ses enfants avant la condamnation ; mais tout ce que ses enfants ont fait pendant son incapacité, est confirmé par la Loi, même leur testament, à l'égard duquel on ne peut pas dire cependant, qu'il y eût encore de droit acquis irrévocablement à un tiers, de peur, dit la Loi derniere, §. 1. Cod. *de Sententiam passis & restitutis*, que par une étrange absurdité, il n'arrive que l'on juge que le fils a été en même-temps, pere de famille & fils de famille, affranchi de la puissance paternelle & soumis à cette même puissance. *Ne eorum rescisio efficiat (quod est maxime absurdum) eodem tempore nec in patris nec in suâ fuisse potestate.*

Disons ici la même chose.

1700.

N'est-il pas également impossible de présumer que M. le Duc de Guise a été en même-temps capable & incapable de contracter un Mariage légitime ? Capable, si on examine son domicile actuel dans les Pays-bas, qui le soumettoit au Curé de Bruxelles : incapable, si l'on admet l'effet rétroactif que l'on veut donner aux Lettres ; puisqu'alors, il faudra supposer que son domicile a toujours été en France, & qu'ainsi il ne pouvoit trouver ailleurs un Pasteur légitime & un véritable Curé.

Partagera-t-on la grace du Prince ? &c.

6°. Que notre usage confirme encore l'autorité du Droit Romain, puisque c'est une maxime incontestable que les successions échues depuis la condamnation ou depuis le crime, lorsqu'il s'agit d'un crime de lèze-Majesté, ne sont point rendues au condamné lorsque le Prince le restitue.

Hyeron. Gig. Tract. sing. de crim. læs. Maj. quæst. negat donationem post crimen læs. Majest. factam convalescere, si reus à Principe restitutus sit.

Nota. *M. l'Avocat Général a étendu cet argument par l'exemple des condamnations par contumace, par la diversité de la Jurisprudence du Parlement de Paris & du Parlement de Toulouse. Ensuite il a continué ainsi.*

7°. Que les Traités de paix parlant de ceux qui possedent des biens dans les deux Royaumes, ou qui ont suivi le parti d'un des deux Rois, ne les remettent en possession que pour prendre les biens dans l'état où ils sont.

Ces exemples peuvent souffrir un contredit, qui est que par-tout il s'agit *de jure alteri quæsito quod Principis gratia auferre non potest.*

Mais : 1°. Cela seul qu'*interim alteri jus irrevocabile quæri potuit*, ne suffit-il pas pour montrer que la Loi n'a point pensé à donner jamais un effet rétroactif à la grace du Prince ?

2°. La raison du Droit Romain *suprà* 5°. est indépendante, &c.

3°. Il faudroit donc faire voir que dans les autres cas où il ne s'agit point de préjudicier à un tiers, on a donné un effet rétroactif à l'abolition ; mais nul exemple allégué.

1700. Telles sont toutes les raisons de cette opinion, raisons au moins aussi fortes que celles de l'opinion contraire.

Nous avouons que notre esprit demeure presque suspendu entre les deux partis; mais pour finir ce doute, il semble qu'il faut passer au second cas que nous avons proposé d'abord.

Second cas d'un acte criminel en lui-même, indépendamment de la qualité de celui qui l'a passé.

Trois sortes de crimes que l'on prétend trouver en un seul.

Mariage d'un des plus grands Seigneurs du Royaume, d'un Pair de France, d'un possesseur de plusieurs fiefs, qui le soumettoient également au Roi, & comme vassal, & comme sujet, sans avoir obtenu son consentement avant que de le contracter.

Mariage avec une Etrangere.

Mariage enfin avec une ennemie.

Examinons si ces trois circonstances réunies suffisent pour rendre l'*Acte criminel.*

Et supposé qu'on ne puisse douter que cet acte ne renferme un nouveau crime, ajouté à celui de la rébellion de M. le Duc de Guise, nous n'aurons plus qu'à tirer des conséquences justes & précises de cette vérité, pour achever de vous expliquer nos sentiments sur le Mariage que nous examinons depuis si long-tems.

Premiere circonstance. Mariage d'un Pair de France & d'un des plus grands Seigneurs de l'Etat, sans le consentement du Roi.

Ce n'est point ici le lieu d'approfondir la grande, la célébre question, qui semble renfermée dans l'examen de cette premiere circonstance.

Une question si importante demanderoit des forces toutes nouvelles, & un discours tout entier.

Ou plutôt, disons que cette question a été si doctement traitée & si sçavamment approfondie dans ce siecle, par des Ecrits qui sont entre les mains de tout le monde, que cette matiere, toujours grande & toujours illustre en elle-même, semble être devenue commune par les dissertations qui l'ont éclaircie & qui l'ont presque entiérement épuisée.

Contentons-nous donc de remarquer en général :

Que les Mariages des Princes du Sang, & mêmes des grands Seigneurs, ont toujours été regardés comme une action, qui, loin de se renfermer dans leur famille particuliere, intéressoit toute la République.

On a jugé qu'ils appartenoient à la Patrie & à leur Prince, d'une maniere encore plus étroite & plus singuliere que le reste des Citoyens ; & que toutes leurs actions devant avoir pour but le bien & la gloire de l'Etat, c'étoit à l'Etat encore plus qu'à eux-mêmes, à examiner si l'alliance qu'ils vouloient contracter pouvoit lui être avantageuse.

Enfin, que les Rois étant régardés comme les peres, les tuteurs, les gardiens & les protecteurs des Princes du Sang, & de ceux que leur naissance éleve aux premieres dignités de l'Etat, ils commmettoient un véritable crime lorsqu'ils méprisoient tant de titres & tant de qualités réunies à celle de Souverain, en se mariant sans avoir obtenu la permission du Roi.

Qu'autrefois même, ce droit n'étoit pas uniquement propre aux Rois & aux Souverains, que les simples Seigneurs l'exerçoient sur leurs vassaux, & que l'Eglise même a reconnu cette autorité dans le huitiéme siécle, puisque par un Canon du Concile de Compiegne, de l'an 757, elle déclara le Mariage d'un vassal absolument nul, parce qu'il l'avoit contracté sans le consentement de son Seigneur.

Que depuis, cette obligation renfermée dans la personne des Rois, a été renouvellée de temps en temps, par des conventions expresses, qui ne doivent pas être regardées comme des Loix particulieres, mais comme une simple confirmation de la Loi génerale.

Que ceux qui ont osé violer cet engagement, & rompre ce nœud qui doit paroître si précieux aux Seigneurs du Royaume, puisqu'il les attache si étroitement à la personne du Roi, ont souvent été regardés, poursuivis, punis comme criminels d'une espèce d'attentat contre l'autorité du Souverain. Les exemples fameux du Comte d'Armagnac & du

1700. Comte d'Alençon sous Charles VII ; sans remonter plus haut ; l'exemple du procès du Maréchal de Biron, en font des preuves éclatantes.

Enfin, nous pouvons ajouter, que quoique dans ces derniers temps, l'on ait souvent dissimulé ces sortes de Mariages par rapport aux grands Seigneurs, comme on l'a voulu prouver par la réponse de la Noblesse à la proposition que le Roi Henri III fit dans l'Assemblée de Saint-Germain de les rétablir, il faut néanmoins avouer que la raison d'Etat qui subsiste toujours, & les circonstances qui accompagnent ces Mariages, peuvent donner lieu aux Juges de les regarder, ou comme tolérables, ou comme absolument criminels.

Pour se réduire, attendu la longueur de la Cause, on se bornera à ces deux maximes :

L'une, que le Mariage des Princes du Sang est absolument nul, même *quoad fœdus*, & que cette loi est encore dans sa pleine vigueur, comme le prouve l'exemple de feu Monsieur *.

L'autre, qu'à l'égard des grands Seigneurs, attendu la longue désuétude, il n'en est pas de même. Mais que ces Mariages, à leur égard, sont sujets à des peines arbitraires selon la gravité des circonstances.

Or, entre les peines, quelle peine plus douce & plus proportionnée, que la privation des effets civils ?

Or, quelles sont ces circonstances ? C'est ce qui nous conduit nécessairement à l'examen des deux derniers degrés qui peuvent rendre cette faute plus inexcusable.

Seconde circonstance Mariage avec une Etrangere.

Nota. *M. l'Avocat Général dans son Manuscrit, indique qu'il ne citera point le Droit Romain, où le Mariage exigeoit la qualité de Citoyen Romain.* Justas nuptias inter se Cives Romani contrahunt. *Instit.* de Nuptiis, *ni même le Droit Romain dans le dernier âge de la République, presqu'entierement aboli sur ce point, & par conséquent qu'il ne parlera ni de Cléopatre ni de Bérenice. Puis reprenant son texte, il continue ainsi qu'il suit.*

* On peut voir la décision du Clergé de France sur cette affaire, & l'inventaire de M. Molé dans la même affaire.

Mais

1700.

Mais il eſt certain toujours que c'eſt un crime, *quando Rege inconſulto, alienigena uxor ducitur.*

Et en effet, c'eſt preſque toujours dans ce cas que l'on s'eſt élevé autrefois contre les Mariages contractés par les grands Seigneurs, &c.

Troiſiéme circonſtance. Mariage avec une Ennemie.

Ou il faut abolir tout veſtige de cet ancien uſage, conforme à la raiſon naturelle & à l'utilité publique, ou il faut avouer que jamais il n'y a eu plus de ſujet d'en réſerver au moins quelques reſtes par rapport aux effets civils.

Nota. *M. Avocat Général a repris ici les principales circonſtances de l'affaire; après quoi il a dit.*

Un Duc de Guiſe ſe lier aux ennemis de l'Etat, & ſceller ſon union par un Mariage qui le lie étroitement avec une des plus puiſſantes maiſons du Brabant, &c.

S'il eſt défendu, comme le dit M. le Bret, aux grands Seigneurs, d'équiper des vaiſſeaux, d'avoir des maiſons fortes, &c. *quantò magis*, de ſe lier par le plus inviolable de tous les engagemens avec les ennemis de l'Etat.

Ce crime qui a paru ſi grand à nos peres, deviendra-t-il léger par l'oubli des anciennes maximes, & parce qu'il ſe préſente rarement des occaſions de le punir ?

Au contraire, c'eſt parce qu'il eſt rare qu'il ſemble que l'on eſt plus obligé de ſaiſir une occaſion de ſoutenir avec fermeté l'intérêt de l'Etat.

Cela ſuppoſé, peut-on dire que les lettres d'Abolition ont confirmé un tel acte?

S'il étoit innocent en ſoi, grande queſtion, & la rigueur du Droit ſeroit contre, &c.

Mais il eſt coupable, & nous venons de compter juſqu'à trois différents dégrés dans un ſeul crime.

Comment appliquer à ce crime des Lettres d'Abolition qui n'en parlent point ?

1°. Les lettres ne ſe rapportent qu'aux faits qui y ſont

1700. énoncés, quelque générales qu'elles paroiffent ; or, ce fait n'y eft point marqué.

2o. Damhouder &autres praticiens, tiennent que l'omiffion ou la réticence d'un crime, rend les Lettres fubreptices & inutiles pour le crime qui y eft expliqué, de même que dans les provifions de Cour de Rome, &c.

On ne peut point préfumer que le Roi ait eu intention de l'y comprendre.

1°. S'il avoit eu cette intention, certainement on n'auroit pas négligé de l'exprimer; Confeil de M. de Guife trop habile pour tomber dans cette négligence.

2°. On a bien pris la précaution de marquer que les Lettres auroient un effet rétroactif par rapport à la confifcation & au rétabliffement des dignités ; & cependant ce rétabliffement, effet beaucoup plus naturel de la grace du Prince, pourquoi a-t-on donc obmis de parler du Contrat ?

3°. Nous apprenons par un fait fingulier, qu'il n'eft pas nouveau de faire mention de cette efpèce de crime dans des Lettres d'Abolition.

Il eft nommément exprimé dans celles que Charles VII accorda au Comte d'Armagnac, & qui furent enregiftrées au Parlement de Tholofe en 1446.

4°. Enfin, fans cela, quelle différence y auroit-il entre un Mariage contracté en France avec une Françoife, avec l'agrément du Roi, & un Mariage contracté pendant la guerre avec une Etrangere & une Ennemie de l'Etat ?

Et cela, n'y ayant eu aucune poffeffion en France, *quod imprimis notandum* : car, c'eft une plaifante poffeffion que le paffeport.

S'il y avoit eu une poffeffion de l'etat publique & certaine en France, on pourroit dire que le Roi auroit approuvé, que la Loi auroit tacitement confirmé ce Mariage, quant aux effets civils ; & alors on examineroit fi cette efpéce de ratification remonteroit jufqu'au contrat, ou fi fon effet n'auroit lieu que du jour des Lettres d'Abolition : mais ici rien de tout cela.

Nota. *Le manuscrit indique en abrégé que M. l'Avocat Général conclut ici, que ce Mariage est aussi indigne d'être regardé comme légitime dans l'Etat, que comme Sacrement dans l'Eglise, qu'ensuite il récapitula & expliqua les demandes incidentes, & qu'il continua ainsi qu'il suit.*

Sur l'Appel comme d'abus, tant des procédures de la Rote que de la célébration du Mariage, dire qu'il y a abus, & en conséquence débouter la partie de Me Nouet de toutes les demandes par elles formées en exécution du Contrat du 16 Novembre 1641; & sur le surplus des demandes, les Parties hors de Cour, si ce n'est que la Cour ne juge plus à propos d'accorder un delai à la Partie de Me Nouet, pour rapporter les titres originaux & piéces justificatives de ses prétendues créances.

L'Arrêt a jugé conformément aux Conclusions sur les premiers Chefs, & sur le dernier, concernant les demandes incidentes, il a ordonné que les Parties se pourvoiront, &c.

Il a été prononcé le Mardi 5 Janvier 1700, plaidant Robert de Saint-Martin pour M. le Duc d'Orléans, M. le Prince de Condé & Madame d'Hanower, & Nouet pour le sieur Prince de Berghes. Voici cet Arrêt tel qu'il est dans les Registres.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du 5 Janvier 1700.

ENTRE *Monsieur, Fils de France, Frere unique du Roi, Duc d'Orleans*, Légataire universel de feue Mademoiselle Anne-Marie Louise d'Orleans Duchesse de Montpensier, Héritiere bénéficiaire quant aux meubles & acquêts & propre maternel, de feue Damoiselle Marie de Lorraine, Duchesse de Guise, & encore de son chef Héritiere bénéficiaire de Henri de Lorraine, Duc de Guise, second du nom, & ayant repris, par acte du 26 Février 1699, au lieu de ladite feue Demoiselle d'Orleans. Henri-Jules de Bourbon, *Prince de Condé*, Prince du Sang, Duc d'Anguien, Chateauroux, Pair & Grand-Maître de France; Anne Palatin de Baviere, Princesse, son épouse; & Henriette-Benedicte

1700. Palatin de Baviere, *Duchesse Douairiere d'Hanower*, lesdites Dames Princesse de Condé & Duchesse d'Hanower, Héritieres par bénéfice d'inventaire quant aux propres paternels de feue ladite Demoiselle de Guise, & ayant repris au lieu d'elle, par acte du 17 Août 1699; Appellants comme d'abus de toutes les procédures faites à la Rote de Rome, commissions qui y pourroient être décernées, & exécution d'icelle. Commission de ladite Rote du 3 Janvier 1665. Citation faite en conséquence du Jugement rendu à la Rote le 9 Juin 1666, d'une part; & Messire *Philippe-François de Berghes*, seul & unique Héritier de défunte Honorée de Berghes, au jour de son décès, veuve du Comte de Bossu, Intimé & Demandeur, aux fins de la commission par lui obtenue en Chancellerie le 20 Octobre 1698, & exploit fait en conséquence le 19 Novembre audit an, à ce qu'il fût reçu opposant à l'exécution des Arrêts de la Cour des 31 Mars, 16 Septembre 1665; 10 Décembre 1666 & 6 Septembre 1667; faisant droit sur son opposition, ensemble sur lesdites appellations comme d'abus; il fût dit qu'il n'y avoit abus, les Appellants condamnés en l'amende de l'Ordonnance, en conséquence que les Parties seroient renvoyées au Châtelet, pour y procéder sur la demande dudit de Berghes du 13 Août 1687, suivant les derniers erremens; si mieux n'aime la Cour, ainsi que ledit de Berghes le requiert, évoquer le principal différend des Parties pendant audit Châtelet sur ladite demande, & y faisant droit, déclarer le Contrat de Mariage d'entre Henri de Lorraine, Duc de Guise, & ladite Dame Honorée de Berghes, du 16 Novembre 1641, exécutoire contre lesdits Héritiers & biens tenans desdites Damoiselles de Montpensier & de Guise, comme il étoit contre icelles en qualité d'Héritieres dudit Henri de Lorraine, Duc de Guise; ce faisant, qu'ils seroient condamnés personnellement, pour telles parts & portions qu'ils seront Héritiers desdites Damoiselles de Montpensier & de Guise, hypothécairement & solidairement pour le tout, payer audit de Berghes, audit nom de seul Héritier de ladite feue Honorée de Berghes, premiérement, les arrérages du Douaire de ladite Honorée de Berghes, à raison de quarante mille florins par chacun an, valant cinquante mille livres monnoye de France, à compter du deux Juin 1664, jour du décès dudit sieur Duc de Guise, jusqu'au 19 Août 1679, jour du décès de ladite de Berghes; soixante mille florins, valant soixante-quinze mille livres monnoye de France, pour la chambre étoffée & pierreries accordées à ladite feue de Berghes par ledit Contrat de Mariage; la somme de huit mille florins, valant dix mille livres monnoye de France, prétendue reçue par ledit feu sieur Duc de Guise, de Eugene de Bossu, frere & héritier de Albert, Comte de Bossu, vivant, mari de ladite de Berghes, suivant l'acte du 13 Août 1642, & faisant partie de quatorze mille florins prétendus apportés en dot par ladite de Berghes audit Comte de Bossu, & adjugés par Jugement

rendu à Malines entre ledit sieur de Guise & ladite de Berghes & ledit Eugene de Bossu, le 18 Juillet 1642; la somme de quinze cent livres par chacun mois de provision, adjugés à ladite Dame de Berghes contre ledit feu sieur Duc de Guise, par le Jugement rendu à la Rote de Rome le 31 Mai 1656, jusqu'au décès dudit sieur Duc de Guise; la somme de sept mille neuf cent cinquante-cinq florins, valant onze mille cinq cent cinquante-quatre livres huit sols monnoye de France, pour la valeur de la chambre étoffée, adjugée par Jugement du Grand-Conseil de Malines, rendu contre ledit Eugene de Bossu, héritier dudit Comte de Bossu, des 18 Juillet 1642 & 28 Juin 1647, déduction faite de huit cent quarante-cinq florins douze sols, pour la valeur des chevaux & autres meubles reçus par ladite de Berghes, après le décès dudit Albert Comte de Bossu; la somme de trente-un mille six cent cinquante-neuf florins quatre sols, revenant monnoye de France à trente-neuf mille cinq cent soixante-quatorze livres, prétendues employées pour ledit sieur Duc de Guise au payement de ses Créanciers demeurants à Bruxelles; auxquels on prétend qu'il avoit fait obliger avec lui ladite Honorée de Berghes, suivant la liquidation faite par le Commissaire du Grand-Gonseil de Malines; par l'état du 26 Février 1649; lesquelles trente-neuf mille cinq cent soixante-quatorze livres ledit de Berghes prétend provenir des arrérages du douaire de ladite Honorée de Berghes, à cause de son mariage avec ledit Comte de Bossu; la somme à laquelle se trouvera monter la valeur d'une boëte à portrait de diamants, & d'une paire de pendans d'oreilles couverte de diamants qui étoient engagés; & ledit feu sieur Duc de Guise & ladite de Berghes, par leur prétendu écrit du 28 Août 1642, ont reconnu que ledit Eugene de Bossu leur a fait rendre la somme de quatre mille neuf cent florins, valant monnoye de France six mille cent vingt-cinq livres, contenues en quatre prétendues quittances des 12, 19 & 24 Décembre 1641, prétendues données par la Dame de Grimberghes à Allonzo Lopez, en l'acquit dudit sieur Duc de Guise, au moyen de l'obligation de ladite de Berghes, du 21 Décembre 1641, au profit de ladite Dame de Grimberghes sa mere, de lui faire désengager ses hardes & pierreries qu'elle avoit engagées au Mont de Pieté à Bruxelles; la somme de six cent livres de gros, valant six florins chaque livre de gros, revenant à six mille livres monnoye de France, portée par la prétendue obligation du 15 Mai 1645, faite par ladite de Grimberghes au profit du nommé Dahose, & à lui par elle payée, suivant la quittance du 20 Novembre 1648, en l'acquit de ladite Dame de Berghes, pour sa dépense à Douvres; la somme de trois mille deux cent florins, valant monnoye de France quatre mille livres, pour la valeur de deux rentes héréditaires de deux cent florins chacune, transportées par lad. de Berghes aux nommés Lemire & Marie Vennel, sa belle-sœur, qui étoit due à ladite de Berghes par ledit Comte de

1700. Boſſu, & conſtituée le 9 Mai 1648, ledit tranſport fait pour demeurer quitte de ſix mille cinq cent florins, pour marchandiſes de drap & autres denrées, ſuivant la Sentence rendue au Grand-Conſeil de Malines le 24 Décembre 1646, contre ledit ſieur Duc de Guiſe & Dame de Berghes; aux intérêts au denier ſeize deſdits arrérages de douaire, à raiſon de cinquante mille livres par an; ſoixante-quinze mille livres de préciput; huit mille livres, faiſant partie de quatorze mille livres des deniers dotaux apportés en mariage par ladite de Berghes audit Comte de Boſſu; onze mille cinq cent cinquante-quatre livres huit ſols, pour le prix de la chambre étoffée adjugée à ladite de Berghes par Jugement rendu à Malines les 18 Juillet 1642, 28 Juin 1647; trente-neuf mille cinq cent ſoixante-quatorze livres priſes ſur le douaire de ladite de Berghes avec ledit Albert Comte de Boſſu, prétendue employée au payement des dettes dudit ſieur Duc de Guiſe, à compter du jour qu'ils ont été reçus par ledit ſieur Duc de Guiſe, & des autres ſommes, à raiſon de l'Ordonnance, d'une part: Et Monſieur, Fils de France, Duc d'Orleans, Frere unique du Roi; Henri-Jules de Bourbon, Prince de Condé, Prince du Sang; Madame Anne Palatin de Baviere, Princeſſe, ſon épouſe, & ladite Dame Ducheſſe Douairiere d'Hanower, eſdits noms, défendeurs d'autres: Et encore entre Monſieur, Fils de France, Duc d'Orleans, Frere unique du Roi, le Prince de Condé & Madame Anne Palatin de Baviere, Princeſſe, ſon épouſe, Madame Henriete-Benedicte Palatin de Baviere, Ducheſſe Douairiere de Hanower, eſdits noms, demandeurs en Requête des 3 Juin & 20 Novembre 1699, à ce qu'en plaidant ſur les appellations & demandes dudit ſieur de Berghes, & ſur les appellations comme d'abus interjettés par Mademoiſelle d'Orleans, Ducheſſe de Montpenſier, & Damoiſelle Ducheſſe de Guiſe, reçues par leſdits Arrêts desannées 1665, & 1666 les Parties viendroient pareillement plaider ſur les appellations comme d'abus, permiſſion du Curé de Sainte Gudule, célébration dudit Mariage, du 16 Novembre, Sentence de la Rote, de proviſion des 31 Mai 1656 & 5 Mars 1666, commiſſion du 9 Juin 1666, contenues dans les Lettres de la grande Chancellerie, données à Verſailles les 28 Mai & 18 Novembre 1699, & y faiſant droit, il ſoit dit qu'il a été mal, nullement & abuſivement permis, procédé & célébré, tant par Jacques Coſſier, Curé de Sainte Gudule de Bruxelles, que par Charles de Mansfeld; qu'il a pareillement été mal, nullement & abuſivement procédé & jugé à la Rote, débouter ledit ſieur de Berghes de ſes demandes & oppoſitions, & le condamner aux dépens; & ledit ſieur de Berghes, intimé & défendeur, d'autre: Et encore entre Monſieur, Fils de France, Duc d'Orleans, M. le Prince de Condé, Madame la Princeſſe ſon épouſe, & ladite Dame Ducheſſe Douairiere de Hanower, demandeurs en Requêtes par eux préſentées à la Cour les 20 & 23 Novembre 1699, à ce qu'en prononçant

sur lesdites appellations comme d'abus & oppositions, & déboutant ledit de Berghes de ses oppositions, il soit dit qu'il a été mal, nullement & abusivement procédé, célébré, décerné & jugé, & en tant que besoin est ou seroit, leur donner acte de ce qu'ils consentent, même requierrent l'évocation des demandes dudit de Berghes pendantes au Châtelet, du 13 Août 1687, & à laquelle évocation ledit de Berghes a aussi conclu, & y faisant droit, le débouter de toutes ses demandes, tant formées au Châtelet qu'en la Cour, par sa commission du 26 Octobre 1698, & le condamner aux dépens, d'une part, & ledit de Berghes défendeur, d'autre : Et encore entre ledit de Berghes, demandeur en trois Requêtes; la premiere du 14, & la seconde & troisiéme du 15 Décembre 1699; la premiere tendante à ce que Monsieur, *Fils* de France, Duc d'Orléans, M. le Prince de Condé, Madame la Princesse son épouse, & ladite Dame Duchesse de Hanower, soient condamnés pour telles parts & portions qu'ils sont héritiers de ladite feue Demoiselle Duchesse de Guise, & hypothécairement pour le tout, lui payer premiérement, vingt mille florins valant vingt-cinq mille livres, d'une part, prétendues dues par la succession du feu Comte de Bossu, mari de ladite de Berghes, pour partie des arrérages de son douaire; secondement, six mille quatre cent florins valant monnoye de France huit mille livres, faisant partie du douaire de deux cent florins par an, à prendre par ladite de Berghes sur la succession dudit sieur Comte de Bossu, le tout prétendu cédé & transporté par ledit feu sieur Henri de Lorraine, Duc de Guise, & ladite Dame de Berghes, à Henri Boudon, Marchand en la ville de Bruxelles, suivant l'acte passé pardevant Notaires, contenant ledit transport, du 9 Octobre 1642; en troisieme lieu, seize mille florins valant monnoye de France vingt mille livres, aussi dues à ladite de Berghes pour arrérages de son douaire, sur la succession dudit feu Comte de Bossu, aussi transportées par ledit feu sieur Duc de Guise & ladite Dame de Berghes audit Boudon, avec huit cent florins valant monnoye de France mille livres, pour deux années desdites deux rentes de deux cent florins chacune, par acte prétendu passé pardevant Notaires à Bruxelles, le 10 Octobre 1642; en quatrieme lieu, la somme de vingt mille florins valant monnoye de France vingt-cinq mille livres pour la valeur des meubles & pierreries appartenants à ladite Dame de Berghes, & dont l'on prétend que ledit sieur Duc de Guise a disposé, ainsi que l'on prétend qu'il résulte de la Lettre écrite par ledit sieur Duc de Guise à Dom Francisco de Meslo, du 12 Octobre 1642, reconnue dudit sieur Duc de Guise par deux autres Lettres par lui écrites à ladite Dame de Berghes les 8 Août & 6 Septembre 1643, & par la Requête présentée par ladite Dame de Grimberghes au Chancelier de Brabant, aux intérêts desdites sommes à raison des Ordonnances, à compter des jours que ledit sieur Duc de Guise a disposé & reçu lesdites sommes, & aux dépens : la

1700. seconde desdites Requêtes, à ce qu'en adjugeant audit de Berghes les conclusions par lui prises, les informations faites à la Requête dudit feu sieur Duc de Guise, de l'Ordonnance du Lieutenant Criminel du Châtelet, à l'encontre de ladite feue Dame de Berghes, & qui ont été apportées au Gref de la Cour, de l'Ordonnance d'icelle, & depuis mises entre les mains des Gens du Roi, soient déclarées nulles, & comme telles, quelles seront rejettées de la Cause, avec defenses de s'en servir, & en cas de contestations, condamnés aux dépens; & la troisieme desdites Requêtes, à ce qu'en adjugeant audit de Berghes les fins & conclusions par lui prises en l'Instance, & particulierement des premier, deux, quatre & neuviéme Chefs de sa demande, comme dépendante de la question du Mariage, qui sera confirmé, le surplus de ses autres Chefs, concernant la restitution des sommes prétendues touchées par ledit feu sieur Duc de Guise, en vertu d'aliénation que l'on prétend avoir été par lui faites des biens appartenans à ladite Dame de Berghes, ou prétendues payées par elle aux Créanciers dudit feu sieur Duc de Guise & à son acquit, renvoyer les Parties pardevant tel des Conseillers de la Cour qu'il lui plaira commettre, pour procéder à la liquidation des sommes qui doivent être restituées, sur les piéces qui seront représentées par ledit de Berghes, d'une part; & Monsieur, Fils de France, Frere du Roi, Duc d'Orléans, M. le Prince de Condé, Madame la Princesse son épouse, & Madame la Duchesse Douairiere de Hanower, esdits noms, défendeurs d'autre, sans que les qualités puissent nuire ni préjudicier. APRÈS que Nouet, Avocat du sieur de Berghes; & Robert de Saint-Martin, Avocat de Monsieur, du sieur Prince de Condé, de son épouse, & de ladite de Hanower, ont été ouis pendant quinze Audiences, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur Général du Roi.

LA COUR ayant aucunement égard à la Requête de la Partie de Nouet du 15 Décembre 1699, concernant l'information faite au Châtelet le 19 Novembre 1655, ordonne que ladite information sera rejettée; & sans s'arrêter aux oppositions formées par la Partie de Nouet, aux Arrêts des 31 Mars & 16 Septembre 1665, 10 Décembre 1666, & 6 Septembre 1687, en tant que touchent les appellations comme d'abus interjettées par les parties de Robert, tant de la célébration du prétendu Mariage, que des Jugemenns intervenus à la Rote de Rome, DIT qu'il a été mal, nullement & abusivement procédé, célébré, statué & ordonné; & en conséquence, évoquant le principal sur les demandes de la Partie de Nouet, résultantes du prétendu Contrat de Mariage du 16 Novembre 1681, met les Parties hors de Cour & de procès, & la condamne aux dépens; & sur les autres demandes de la Partie de Nouet, ordonne qu'elle se pourvoira ainsi qu'il verra bon être; défenses & fins de non-recevoir des Parties de Robert au contraire. Fait ce cinq Janvier mil sept cent.

MÉMOIRE

MEMOIRE

SUR la nécessité de la présence ou du consentement du propre Curé de chacun des Contractans, pour la validité du Mariage.

LA présence du propre Curé est considérée aujourd'hui comme une solemnité qui est en même tems ecclésiastique & politique. Ainsi, pour juger de sa nécessité, il faut consulter également & les canons & les Loix. On peut dire même que les canons peuvent mériter, en cette matiere, une attention encore plus grande que les Loix mêmes, parce que les Loix ayant adopté, en ce point, la disposition des Canons, il semble que pour bien entendre les Loix, il faut recourir aux Canons, qui en ont été la source, le fondement & le modele.

On ne connoît point de concile qui ait établi clairement & formellement la nécessité de la présence du propre Curé avant le Concile de Trente, adopté à cet égard par les ordonnances du Royaume. C'est donc par les termes du Décret de ce Concile, que l'on doit juger si l'intention de l'Eglise assemblée, a été de rendre la présence du propre Pasteur tellement nécessaire à la validité des mariages, que son absence emportât une nullité absolue.

Mais avant que d'entrer dans cet examen, il faut supposer qu'entre les empêchemens que les Canonistes appellent dirimans, il y en a de deux sortes : les uns ont la force de rendre le mariage nul d'une nullité absolue, qui a lieu dans toutes sortes de cas, & à l'égard de toutes sortes de personnes ; les autres ne produisent qu'une nullité relative, qui ne donne atteinte au mariage que dans certaines circonstances & par rapport à certaines personnes.

Ainsi, par exemple, l'empêchement du sang & de la

1700. parenté, est suivi d'une nullité absolue, même a l'égard des contractans, & sans attendre que ce défaut soit relevé par d'autres Parties intéressées à combattre la validité du mariage.

Mais il n'en est pas de même du défaut de consentement des peres & meres, & du défaut de publication de bans. Il est constant, suivant l'esprit des Ordonnances & la Jurisprudence des Arrêts, que ces deux défauts n'operent qu'une nullité relative; c'est-à-dire que leur effet est renfermé dans le cas du mariage des mineurs, & lorsque les peres ou les meres ou les tuteurs s'en plaignent.

Cette distinction étant une fois supposée, il faut examiner de quel genre est la nullité fondée sur le défaut de présence du propre Curé; c'est-à-dire, si elle est absolue suivant le Concile de Trente, ou si elle est seulement relative.

Cette question peut être traitée en deux cas différens.

Le premier, lorsqu'aucun des deux Curés des contractans n'a célébré le mariage.

Le second, lorsqu'au moins un des Curés y a assisté, sans qu'il paroisse que l'autre Curé ait approuvé ni permis la célébration du mariage.

Dans le premier cas, les termes du Concile de Trente ne paroissent susceptibles d'aucune difficulté.

Quid aliter, dit ce Concile, *quàm præsente Parocho, vel alio Sacerdote de ipsius Parochi sui ordinarii licentiâ, & duobus vel tribus testibus, matrimonium contrahere attentabunt, eos sancta Synodus ad sic contrahendum omninò inhabiles reddit, & hujusmodi contractus irritos & nullos esse decernit.*

Il n'y a rien dans ces termes qui n'établisse une nullité absolue: on n'y trouve ni condition ni restriction. La Loi n'est point faite en faveur d'un certain genre de personnes dont l'expression modifie, limite & détermine son application: il n'y est fait mention ni des mineurs, ni des majeurs, ni des peres de famille, ni de ceux qui sont en la puissance d'autrui: au contraire, le Concile y déclare en termes généraux & absolus, que tous ceux qui voudroient contracter un mariage hors la présence de leur propre Pasteur, sont par-là même incapables de

contracter valablement, & que les contrats qu'ils pourroient passer en ce cas, sont nuls & inutiles.

Si l'intention du Concile pouvoit être douteuse, à n'envisager que les termes mêmes de sa disposition, il seroit aisé de montrer par le préambule & par toute la suite de ce Décret, qu'on ne peut y donner aucun autre sens légitime.

En effet, on voit par tout ce qui précede & qui suit ces dispositions, que le but du Concile a été d'empêcher les mariages clandestins, & que c'est dans cette vue qu'il a établi la nécessité de la présence du propre Curé. Or, le vice de clandestinité pouvant infecter le mariage d'un majeur comme celui d'un mineur, on ne peut pas douter que l'intention du Concile n'ait été de comprendre l'un & l'autre dans sa disposition; & l'on en doutera encore moins, si l'on considere la différence que les Peres du Concile ont mise entre la proclamation des bans & la présence du propre Curé. Ils ont regardé la premiere de ces solemnités comme utile, non comme nécessaire, puisqu'ils laissent à l'Ordinaire la liberté d'en dispenser dans certains cas, au lieu que le défaut de l'autre emporte, selon eux, une incapacité absolue dans les contractans, & une nullité essentielle dans le contrat.

Il n'est plus tems de dire, comme on l'a dit autrefois, que ce Décret ne devoit pas être reçu dans le Royaume, parce que le Concile y avoit étendu son autorité sur le contrat, au lieu de ne régler que ce qui regarde le Sacrement, uniquement soumis à la puissance de l'Eglise.

Les Ordonnances du Royaume ont trouvé ce Réglement si utile, que sans s'arrêter aux expressions dans lesquelles il est conçu, & allant jusqu'au fond de la chose, qui a paru salutaire, elles en ont, pour ainsi dire, purifié la disposition en l'adoptant, & en lui prêtant par-là le secours de la puissance séculiere, dont ce Réglement avoit besoin. C'étoit à elle en effet, qu'il appartenoit de prononcer sur la nullité du contrat; mais elle l'a fait par les Ordonnances qui ont adopté une regle si utile.

Aussi, depuis ces Loix, & sur-tout depuis l'Edit de 1697,

1700. Il ne paroît pas qu'on ait douté qu'un mariage, même entre des majeurs, ne fût nul, lorsqu'il avoit été célébré sans la participation d'aucun des Curés des contractans, & sans la permission de l'Evêque.

Il n'y a donc que le second cas qui puisse faire la matiere d'une véritable difficulté, c'est-à-dire celui d'un mariage célébré par un des Curés sans la permission de l'autre.

Ce cas peut arriver en trois manieres.

Car, ou la proclamation des bans a été faite dans les deux Paroisses, & alors il est constant, que quoiqu'il n'y ait point de permission expresse de la part du Curé qui ne célebre point le mariage, le simple certificat de la publication des bans délivré par lui, a la même force qu'un consentement formel donné à la célébration du mariage.

Ou il n'y a point, à la vérité, de proclamation de bans: mais ce défaut est couvert par une dispense de l'Evêque; & en ce cas, comme l'Evêque est le Pasteur des deux Parties, comme le premier Curé de son Diocese, si l'une & l'autre y demeurent, & que d'ailleurs les Ordonnances qui ont établi la nécessité de la permission du Curé des contractans, y ont toujours ajouté à l'exemple du Concile de Trente, l'alternative de la permission de l'Evêque, on peut encore soutenir qu'en ces cas, l'esprit du Concile & des Ordonnances, est suffisamment rempli, & que le propre Curé des deux contractans, est censé avoir approuvé la célébration du mariage.

Ou enfin, il n'y a ni proclamation de bans faite dans une des deux Paroisses des contractans, ni dispense de cette proclamation; & c'est à l'espece véritable de la difficulté que l'on forme sur l'interprétation du Concile & des Ordonnances en cette matiere.

Pour l'approfondir solidement, il faut observer d'abord que la Loi qui établit la nécessité de la présence ou du consentement du propre Curé, a pu avoir deux motifs différens.

Le premier, fondé sur l'opinion de plusieurs Théologiens, qui regardent le Curé non-seulement comme témoin néces-

faire, mais même comme Ministre du Sacrement de mariage. 1700.

Le second, tiré de la nécessité de prévenir l'abus & les grands inconvéniens des mariages clandestins.

Si le premier motif étoit le seul fondement de la Loi, la question seroit décidée par le principe même de cette Loi; car l'Eglise ayant déclaré d'un côté qu'il n'y a point de Sacrement sans ministre, si elle avoit décidé de l'autre que le propre Curé des deux contractans est le Ministre du Sacrement de mariage, il seroit sans difficulté que tout mariage à la célébration duquel les deux Curés n'auroient point concouru, seroit essentiellement nul à l'égard de l'Eglise, par l'absence du Ministre; & les Loix civiles ayant imité en ce point les Loix ecclésiastiques, & ne reconnoissant plus de véritables mariages entre les Catholiques, s'ils ne sont aussi élévés à la dignité de Sacremens, ces sortes de mariages ne seroient pas moins nuls par rapport à l'Etat.

Mais on peut douter que ce premier fondement ait servi de motif à la Loi, parce que l'Eglise n'a point encore décidé absolument & expressément que le Curé fût le Ministre du Sacrement de mariage. Plusieurs Théologiens le soutiennent; d'autres le regardent seulement comme témoin nécessaire. On dispute tous les jours sur ce point, qu'on ne regarde que comme une opinion sur laquelle les Théologiens peuvent exercer librement la subtilité de leurs controverses; & s'il falloit même juger des sentimens des Prélats qui ont assisté au Concile sur cette question, par les termes dans lesquels leurs Décrets ont été conçus, ils paroîtroient n'avoir considéré dans le Curé que la qualité de témoin nécessaire.

C'est ce que la Congrégation des Cardinaux, établie pour l'interprétation du Concile de Trente, paroît avoir aussi supposé dans la plupart de ses décisions: il suffit de les parcourir pour en porter ce jugement; & quoique les Décrets de cette congrégation ne soient d'aucune autorité dans ce Royaume, ils peuvent néanmoins servir à faire connoître de quelle maniere ceux qui sont beaucoup plus attachés que nous aux déci-

1700. ſions du Concile de Trente, en matiere de diſcipline, l'ont entendu & l'exécutent encore aujourd'hui (*a*).

On ne peut donc révoquer en doute que le ſecond motif que l'on vient de marquer, ne ſoit en effet la véritable raiſon qui a déterminé le Concile à faire cette Loi ; les Peres du Concile l'ont ſi clairement exprimé dans leur Décret, qu'il eſt inutile de s'arrêter à prouver ici une vérité claire & évidente. Ils ont eu pour objet d'empêcher la clandeſtinité des mariages, & ils ont cru qu'il n'y avoit pas de moyen plus sûr pour y parvenir, que d'établir la néceſſité de la préſence du propre Curé.

Or, la clandeſtinité des mariages a deux caracteres différens.

1°. Elle renferme un défaut de forme & de ſolemnité.

2°. Par ce défaut de forme & de ſolemnité, elle fait ſouvent un préjudice ſenſible à un tiers, qui avoit intérêt que la choſe fût publique, afin de pouvoir l'empêcher.

Il faut donc examiner ſi la préſence d'un des deux Curés, ſans la participation de l'autre, remédie à ces deux inconvéniens ; car ſi cela eſt, elle purge ſuffiſamment le vice de clandeſtinité : au contraire, ſi cela n'eſt pas, comme ce défaut ſe trouvera toujours dans le mariage, il ſera toujours juſtement ſoumis à la peine de nullité prononcée par la Loi.

Or, peut-on dire d'abord qu'il n'y ait plus aucun défaut de forme & de ſolemnité, lorſqu'un des deux Curés célebre le mariage ſans que l'autre en ſoit averti ?

Pour en bien juger, il faut entrer dans l'eſprit [illegible] Concile, lorſqu'il a établi la ſolemnité de la préſence du pro[illegible]e Curé.

Il a voulu par-là que l'Egliſe fût inſtruite de l'e[illegible]ement des Parties, parce que ſuivant l'ancienne doctrine [illegible] dans ce paſſage de Tertullien, *nuptiæ non prius apud Ec[illegible]e*

(*a*) Les raiſons de ceux qui regardent le Célébrant comme Miniſtre du Sacrement, ne ſont pas rapportées dans ce Mémoire, qui tend à prouver la néceſſité de la préſence du propre Curé, quelqu'opinion qu'on puiſſe embraſſer ſur ce point. Ils répondent aux Auteurs qu'on leur oppoſe, que dans tous les Sacremens il y a un miniſtre différent de celui qui les reçoit ; qu'il y a des paroles preſcrites pour l'adminiſtration de ce Sacrement, où le Célébrant parle comme uniſſant les contractans, & que dans les rituels anciens, il diſoit : *Ego, tanquam Dei & Eccleſiæ Miniſter, vos conjungo* ; ce qui paroît indiquer la tradition de l'Egliſe de France ſur ce ſujet.

ſiam profeſſæ juxta mœchiam judicari periclitantur, il faudroit réguliérement que les mariages ſe fiſſent devant toute l'Egliſe 1700.
aſſemblée; mais comme cela ſeroit impoſſible, il faut au moins que le Paſteur de chaque Egliſe particuliere, à laquelle les fideles doivent rendre compte de leur conduite, ſoit témoin de leur engagement, & qu'il y repréſente, pour parler ainſi, tout le corps des fideles dont il eſt le Paſteur. C'eſt en vain qu'on voudroit prétendre que l'Egliſe eſt ſuffiſamment repréſentée par le Curé de la Paroiſſe dans laquelle le mariage ſe célebre: ce Curé ne peut repréſenter que le troupeau dont il eſt le Paſteur; mais il ne ſauroit repréſenter celui qui eſt ſous la conduite d'un autre; & pour développer encore plus clairement cette penſée, on peut dire que les deux Paroiſſes des contractans, repréſentées chacune par leur Paſteur, ſont les dépoſitaires eſſentielles & néceſſaires du mariage: ainſi, quand un des Curés n'en eſt pas inſtruit, il en eſt de même que ſi dans un acte dont la ſolemnité dépend de la ſignature de deux témoins, il n'y avoit qu'un de ces témoins qui eût ſigné.

Celui des conjoints qui ſe marie hors de ſa Paroiſſe, n'eſt pas moins aſſujetti que l'autre des conjoints aux Loix de l'Egliſe, & ne doit pas moins lui déclarer ſon mariage, & il n'eſt pas moins obligé d'avoir ſon approbation: cependant il ne le fait pas, dans le moment que ſon propre Curé ignore l'engagement qu'il veut contracter, & par conſéquent le mariage n'a point à ſon égard celle de toutes les formalités qui lui eſt la plus eſſentielle en genre de Sacrement, c'eſt-à-dire la connoiſſance & l'approbation de l'Egliſe.

Autrefois, dans le tems que l'Evêque ſeul exerçoit les fonctions de Paſteur dans ſon Dioceſe, comme il étoit toujours le propre Curé de l'une & de l'autre Partie, la ſolemnité ſe trouvoit toujours également remplie à l'égard des deux contractans, qui lui déclaroient l'un & l'autre leur engagement; mais la multitude des fideles ayant obligé les Evêques à partager le poids de la ſollicitude paſtorale entre pluſieurs Curés, il faut néceſſairement que les deux Curés,

1700. qui ne représentent qu'un seul Evêque, fassent ce que l'Evêque seul faisoit autrefois, sans cela l'Eglise ne connoîtroit le mariage que d'un côté & par rapport à l'une des deux Parties : ne connoître un acte qui est essentiellement le lien & l'engagement de deux personnes que par rapport à une seule, c'est ne le connoître que par rapport à aucune ; & en effet l'expérience apprend tous les jours que la connoissance du Curé qui célebre le mariage, est souvent presqu'aussi inutile dans les cas où l'on veut le tromper, que s'il ne connoissoit aucune des deux Parties.

Il est donc évident que le premier caractere de la clandestinité, qui consiste dans un défaut de solemnité, n'est point suffisamment réparé par la présence d'un des deux Curés, sans la participation de l'autre, puisqu'en ce cas même, il est toujours vrai de dire qu'une des deux Eglises auxquelles le mariage doit être connu dans la personne de son pasteur, l'ignore néanmoins absolument.

Mais si ce premier caractere de clandestinité se trouve encore dans ces sortes de mariages ; le second en est encore plus inséparable, puisqu'il est certain que la présence d'un des Curés n'empêche point que ceux qui auroient intérêt de s'opposer au mariage, ne soient non-seulement surpris, mais dans une impossibilité morale de ne le pas être.

En effet, il est impossible d'exiger que les peres & les meres, les tuteurs ou les curateurs, & en un mot tous ceux qui peuvent s'opposer à un mariage, veillent également sur toutes les Paroisses du Royaume ; & c'est pour cela qu'on a jugé avec beaucoup de raison, que rien n'étoit plus salutaire que la nécessité de la présence du propre Curé, parce que cette regle étant une fois établie, il suffit de veiller sur une seule Paroisse pour être assuré qu'il ne se fera aucune surprise.

Or, cette précaution si utile, si nécessaire, sera continuellement éludée, si l'on autorise des mariages faits avec la participation d'un seul des Curés des Parties contractantes : car, quel est le pere ou le tuteur qui puisse être assez heureux pour découvrir la demeure & la Paroisse d'une fille qui voudra engager

engager un fils de famille dans un Mariage inégal & peut-être honteux! Ainsi il arriveroit, si l'on s'écartoit de cette regle, qu'une Loi qui n'a été admise dans la police extérieure de l'Etat que pour l'honneur & pour la sûreté des familles, seroit absolument inutile, par l'expédient toujours sûr d'aller célébrer le Mariage dans la Paroisse où la fille voudroit aller acquérir un domicile, sans en faire part au Curé de celui qui vient l'épouser à l'insu de sa famille.

Ce raisonnement a toujours paru si puissant, qu'on ne doute point au Palais que lorsqu'il s'agit du Mariage d'un mineur, le défaut de présence, ou du moins de connoissance, de la part du Curé du mineur, ne produise une nullité absolue; & on le jugeoit ainsi même avant l'Edit du mois de Mars 1697, qui contient une disposition plus précise sur ce point que les Ordonnances précédentes.

Mais toute la difficulté tombe sur le Mariage des majeurs, dans lequel plusieurs sont d'avis que le défaut de consentement d'un des Curés, n'est point une nullité.

Ils se fondent sur deux raisons qui méritent d'être examinées.

La premiere, que tout le monde convient que le défaut de publication de bans n'est point une nullité essentielle dans le Mariage des majeurs; or, comme dans l'usage ordinaire le Curé de la Paroisse où le Mariage ne se célebre pas, n'exprime le consentement qu'il donne au mariage que par le certificat de la publication des bans faite dans sa Paroisse, il s'ensuit que le défaut de proclamation de bans & de certificat de cette proclamation, renferme aussi le défaut de consentement du propre Curé d'un des Conjoints; d'où l'on conclut, que les Arrêts ayant jugé que le premier de ces défauts ne rendoit point le Mariage d'un majeur nul, ils ont jugé tacitement que le second ne devoit pas non plus être regardé comme une véritable nullité.

La seconde raison est, que l'intérêt de ceux qui auroient pu s'opposer au Mariage ne doit être considéré que lorsqu'en s'y opposant, ils auroient pu y mettre un obstacle insurmon-

1700. table. Mais lorsque leur opposition auroit été inutile, il est indifférent par rapport à la validité du Mariage considéré en lui-même, qu'ils aient été avertis ou qu'ils ne l'aient pas été. Ainsi, quand il s'agit du Mariage d'un mineur, il est juste que l'intérêt d'un pere qui réclame l'autorité des Juges contre ce Mariage, fasse admettre le moyen qui se tire du défaut de présence du propre Curé, parce que si le pere avoit été averti du Mariage de son fils avant que le Mariage eût été célébré, son opposition auroit été capable de l'empêcher absolument. Mais lorsque le fils est majeur, comme l'opposition du pere auroit été inutile, on ne doit pas non plus écouter le moyen qu'il tire du défaut de présence du propre Curé, parce que quand le propre Curé auroit été averti de ce Mariage, quand le pere l'auroit su par lui, il n'auroit pas eu l'autorité nécessaire pour l'empêcher: autrement, le défaut d'une précaution qui n'est établie que pour donner au pere le moyen de s'opposer, auroit plus d'effet que son opposition même, & il pourroit rompre ce mariage déjà contracté par son fils, qu'il n'auroit pu empêcher son fils de contracter s'il s'y étoit opposé pendant que les choses étoient encore entieres. En un mot, le défaut de la solemnité établie principalement en faveur des peres, doit avoir des suites proportionnées au pouvoir des peres, & rien ne paroît plus naturel que de décider que ce défaut aura l'effet d'anéantir le Mariage lorsque le pere auroit eu le pouvoir de l'empêcher s'il en eût été averti, & qu'au contraire ce même défaut ne pourra donner atteinte au Mariage, lorsque le pere n'auroit pas eu le pouvoir de l'empêcher, quand même il en auroit été averti.

Voilà tout ce qui se peut dire de plus fort pour soutenir cette opinion, que l'on croit avoir été autorisée par quelques Arrêts.

Cependant on y peut faire plusieurs réponses, qui ne paroissent pas susceptibles d'aucune bonne réplique.

1°. On ne peut tirer aucune conséquence de la maxime reçue dans notre usage, que le défaut de publication de bans n'est point une nullité essentielle dans le Mariage des ma-

jeurs. Car quoique le Curé de la Paroisse où le Mariage est célébré, n'exprime ordinairement son consentement que par le certificat de la publication de bans, il ne s'ensuit pas delà que ce ne soient pas deux formalités distinctes & séparées, l'une, de faire publier des bans, l'autre, d'avoir la permission du Curé. La premiere peut fort bien n'être pas regardée comme indispensable, sans que l'on puisse en conclure que la seconde ne l'est pas non plus; & si dans quelques Arrêts on n'a pas distingué assez exactement ces deux choses, quelque différentes qu'elles soient, on ne peut établir sur de tels Arrêts, qui d'ailleurs ont presque toujours été rendus dans des circonstances singulieres, une Jurisprudence fixe & certaine.

La seconde objection, qui suppose que le pouvoir de ceux qui ont intérêt de s'opposer à un Mariage, est la seule mesure de l'effet que doit avoir le défaut de consentement des deux Curés, ou de l'un d'eux, pêche manifestement dans le principe, puisqu'on a fait voir qu'indépendamment de cet intérêt, & à ne considérer le mariage qu'en lui-même, le consentement des deux Curés étoit une solemnité essentielle à ce Sacrement.

Enfin, quand même l'intérêt des familles auroit été un des principaux motifs de la Loi qui établit la nécessité de la présence du propre Curé, il ne seroit point étrange que le défaut de cette solemnité eût de plus grandes suites que l'opposition des peres & meres n'en auroit pu avoir; & il n'est pas nouveau que le défaut de formalités détruise un Acte que la Partie qui s'en plaint n'auroit pu empêcher, si elle s'y étoit opposée avant que la chose fût consommée.

Deux exemples choisis entre plusieurs autres, éclairciront cette vérité.

Si une donation n'est pas insinuée, les héritiers du donateur ont droit de la faire déclarer nulle; & cependant, les auroit-on écoutés s'ils avoient voulu l'empêcher?

Si la procédure sur laquelle un Arrêt est rendu, est contraire à l'Ordonnance; si l'on trouve dans cet Arrêt d'autres ouvertures de Requête civile, n'est-on pas obligé de le détruire,

1700. quoique l'on prévoye bien que ceux en faveur desquels on le détruit ; ne pourroient peut-être pas empêcher qu'on n'en rende un semblable ?

Dans ces deux exemples, qu'on pourroit aisément multiplier, il arrive que celui qui ne pouvoit pas empêcher la chose avant qu'elle fût faite, a néanmoins le pouvoir de la détruire lorsqu'elle est faite.

On ne doit donc pas être surpris si dans un Mariage il arrive de même qu'un pere qui n'auroit pu, à la rigueur, empêcher son fils de se marier, puisse réussir, par le secours de la forme, à faire casser ce même mariage qu'il n'auroit pu empêcher.

Mais ce qui dans les autres matieres arrive uniquement par la fatalité de la forme, & donne souvent lieu à des inconvéniens contraires au bien de la Justice, est infiniment avantageux à toutes les familles en matiere de Mariage.

Car, quoiqu'à la rigueur un pere ne puisse mettre un obstacle invincible au Mariage de son fils majeur, il peut au moins le retarder, donner par-là à son fils le loisir de rentrer en lui-même, & en un mot profiter du bénéfice du tems, qui amene souvent avec lui des dénouemens imprévus dans les affaires les plus désespérées.

Or, cela même est un si grand bien, qu'on ne sauroit être trop attentif à le procurer aux peres de famille ; & voilà néanmoins ce qu'ils perdent, si l'on autorise les Mariages des majeurs célébrés sans la permission d'un des deux Curés des Parties, puisqu'on prive par-là les familles de la derniere ressource qui leur reste, pour faire tomber avec le tems le charme qui fascine souvent les yeux des majeurs comme ceux des mineurs.

Il est inutile de dire que le pere peut en ce cas deshériter son fils. Les Loix doivent lui épargner, autant qu'il est possible, la nécessité de recourir à ce dernier remede ; & c'est pour cela même qu'il est très-important de réparer l'effet précipité d'un Mariage clandestin, qui ôte au pere le pouvoir d'empêcher le mal, & qui ne lui laisse que la triste consolation de le punir.

C'est sans doute par toutes ces raisons, que les Ordon-

nances du Royaume, qui ont adopté la disposition du Concile de Trente avec peine, n'ont fait aucune distinction entre les majeurs & les mineurs, dans ce qui regarde la nécessité de la présence des propres Curés; & c'est une derniere considération qui acheve de fixer l'esprit dans une question d'ailleurs susceptible de doute & de difficultés.

En effet, on voit que lorsqu'il s'agit du rapt, de violence ou de subornation, & du défaut de consentement des peres & meres, les Ordonnances ont marqué expressément, ou par des termes équivalens, qu'elles avoient les mineurs pour objet, comme on peut le voir dans les Articles 40, 41, 42 & 43 de l'Ordonnance de Blois, dans l'Article 25 de l'Edit de Melun, dans l'Article 169 de l'Ordonnance de 1629, par les Articles 1, 2 & 3 de la Déclaration de 1639, par les Articles 2, 4 & 5 de l'Edit du mois de Mars 1697.

Mais lorsque nos Ordonnances ont parlé de la nécessité de la présence du propre Curé, il n'est échappé à ceux qui les ont rédigées, aucune expression qui pût faire connoître que leur instruction étoit de restreindre cette disposition aux seuls mariages des mineurs; au contraire, elles sont conçues dans des termes si simples & si généraux, qu'il est évident qu'elles ont eu intention d'établir une nullité absolue pour toute sorte de personnes indistinctement.

Sans parler ici de l'Ordonnance de 1629, qui est la premiere qui ait établi cette regle dans les Mariages, il suffit, pour être persuadé de cette vérité, de peser les termes de la Déclaration de 1639.

Faisons très-expresses défenses à tous Prêtres, tant Séculiers que Réguliers, de célébrer aucuns Mariages qu'entre leurs vrais & ordinaires Paroissiens, sans la permission par écrit du Curé des Parties ou de l'Evêque Diocésain.

Il n'y a point là de distinction entre les majeurs & les mineurs; & ce qui rend cette observation plus forte, c'est qu'on ne peut pas dire qu'on ait oublié de parler des mineurs en cet endroit, puisque dans le même Article, il en est fait mention

1700. quelques lignes plus haut, par rapport au consentement des peres & meres, &c.

Aussi la différence de ces deux conditions est clairement marquée dans le même Article, comme la derniere; c'est-à-dire, le consentement des peres & des tuteurs n'est nécessaire que par rapport à ceux qui sont dans la puissance d'autrui, elle n'est établie aussi qu'à leur égard: mais comme la seconde est nécessaire à l'égard de toute sorte de personnes indistinctement, le même Article l'exige aussi en termes généraux, sans faire aucune distinction entre les majeurs & les mineurs.

Mais comme on pourroit dire que cette Déclaration ne prononce pas expressément la peine des nullités, il est nécessaire d'y joindre l'Edit du mois de Mars 1697, qui ne laisse aucun doute sur ce sujet.

Le Préambule commence par ces mots:

Les saints Conciles ayant prescrit comme une des solemnités essentielles au Sacrement de Mariage, la présence du propre Curé de ceux qui contractent;

Donc, selon ce préambule, cette solemnité *est essentielle au* Sacrement;

Donc, selon ce même préambule, elle ne consiste pas dans la présence seule du Curé d'un de ceux qui se marient, il faut que le propre Curé *de ceux qui contractent*, c'est-à-dire, les Curés de l'une ou de l'autre Partie, y soient présens ou censés présens par leur permission;

Donc, il n'y a point de distinction à faire, puisque d'une part il s'agit d'une solemnité essentielle au Sacrement, & que de l'autre, elle l'est *pour tous ceux qui contractent.*

Le Dispositif de l'Edit n'est pas moins fort que son Préambule:

Voulons que les dispositions des saints Canons, & les Ordonnances des Rois nos Prédécesseurs concernant la Célébration des Mariages, & notamment celles qui regardent la nécessité de la présence du propre *Curé de ceux qui contractent, soient exactement observées*, &c.

Donc, la présence des deux Curés est *de nécessité;* donc,

le Mariage est nul par le défaut de cette solemnité *nécessaire* ; donc, cette nécessité est générale, puisqu'on y assujettit tous ceux qui contractent.

Quoiqu'après cet Edit on puisse dire qu'il ne manque rien à la plénitude de la Loi sur cette matiere, il semble néanmoins que la Déclaration du 15 Juin suivant y ait encore ajouté un dernier degré de lumiere & d'évidence.

Le Roi ne se contente pas dans le Préambule de cette Déclaration, de traiter de profanation les Mariages contractés devant des Prêtres *autres que les propres Curés des Contractans* ; il enjoint *ensuite aux Parlemens, & autres Juges & Officiers, lorsqu'ils jugeront des Causes ou des Procès dans lesquels il s'agira de Mariages célébrés pardevant des Prêtres autres que les propres Curés des Contractans, sans en avoir obtenu les dispenses nécessaires*, d'obliger ceux qui prétendent avoir contracté des Mariages de cette maniere, de se *retirer pardevant leur Archevêque ou Evêque, pour les réhabiliter selon les formes prescrites par les saints Canons*, &c.

Il n'y a aucune de ces expressions qui ne confirme & qui n'autorise pleinement le principe que l'on a entrepris d'établir dans ce Mémoire.

Il ne reste pour l'achever, que de répondre à une derniere difficulté qui se présente quelquefois en cette matiere.

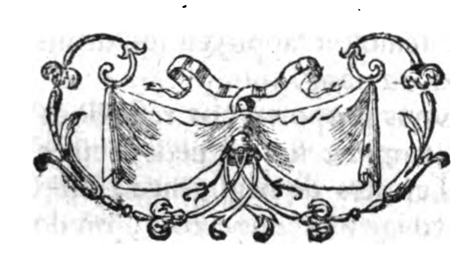
On voit des personnes qui, après avoir contracté un Mariage dans une Paroisse étrangere, sans permission de leur Curé ou de l'Evêque Diocésain, après avoir vécu plusieurs années ensemble comme mari & femme en possession paisible & publique de leur état, se dégoutent l'un de l'autre, & remontant jusqu'à l'origine de leur engagement, veulent profiter de la nullité établie par les Ordonnances, pour recouvrer leur liberté, sans que ni le pere ou la mere de l'un des Conjoints, ni aucune autre personne intéressée, attaque la validité de leur Mariage. En ce cas, on peut justement douter s'il doit être permis aux Contractans même, quand il n'y a eu ni violence ni séduction de la part d'une des Parties, de réclamer contre leur engagement, parce qu'ils n'ont point

1700. obtenu la permiſſion de leur Curé pour ſe marier dans une Paroiſſe étrangere à tous deux, ou à un ſeul des Contractans.

D'un côté, il ſemble qu'on ne doive pas écouter ceux qui viennent alléguer leur propre turpitude, & qui cherchent à ſe faire, d'une faute dont ils ſont coupables, un titre pour rompre leur Mariage.

De l'autre côté, on peut répondre qu'il eſt vrai que c'eſt par leur faute qu'ils ſont mal mariés, mais il n'en eſt pas moins vrai que leur Mariage eſt nul; & il paroît difficile de ſoutenir que par forme de peine, on puiſſe confirmer un engagement qui eſt nul par le défaut d'une ſolemnité eſſentielle.

Au milieu de ces difficultés, il ſemble que ſur cette eſpece on ne peut établir une regle générale pour toute ſorte de cas; mais s'il y a quelquefois des circonſtances aſſez fortes ſuivant les regles de la police extérieure, pour fermer la bouche à la mauvaiſe foi & à l'inconſtance de ceux qui réclament ſur ce fondement contre un conſentement libre & confirmé par une longue poſſeſſion, il faut au moins, en ce cas, qu'il paroiſſe que la Juſtice ne ſe détermine que par les fins de non-recevoir, & qu'en déclarant les Parties non-recevables, elle ajoute toujours que c'eſt ſans préjudice à elles de ſe retirer pardevers l'Evêque pour réhabiliter leur Mariage, ſi faire ſe doit.



MÉMOIRE

LVIIIe PLAIDOYER.

DU 12 AOUST 1700.

Dans la Cause des Religieuses Ursulines de Castel-Sarrazin, Appellantes; contre Guillaume-Gabriel de Charron, Intimé, & Jean de Charron, Intervenant.

Question de suggestion de testament.

LORSQUE l'on examine les circonstances nouvelles, singulieres, presque incroyables de cette Cause, on ne sait lequel doit paroître plus surprenant, ou l'avidité des Religieuses, s'il est vrai que par des artifices odieux, & par une criminelle industrie, & par une imposture punissable, elles aient abusé de la foiblesse & de la crédulité de leur Bienfaitrice; ou la négligence des héritiers, si, pouvant établir la vérité des faits graves & importans qu'ils avancent, ils ont souffert que le nombre des années en ait presque effacé le souvenir, & que la longueur du temps ait fait passer du côté des Religieuses toute la faveur qui, dans les commencemens de la procédure, sembloit appuyer les droits & les prétentions des héritiers du sang.

Avant que de vous proposer nos réflexions sur un doute si important, & d'examiner si l'on peut accuser les Religieuses d'avidité & les héritiers de négligence, ou si au contraire, en déclarant les Religieuses innocentes, on doit louer le long silence des héritiers, & ne condamner que leurs nouvelles poursuites, nous sommes obligés, MESSIEURS, de recueillir, en très-peu de paroles, cette longue suite de faits que l'on a cru essentiels à la décision de cette Cause.

Pour vous les expliquer dans un ordre aussi simple que naturel, nous les rappellerons à deux objets principaux, qui sont

comme les deux points fixes sur lesquels roule toute la contestation des Parties.

1700. Deux testamens, titre des Religieuses, testament du mari, testament de la femme : dans le premier, fidei-commissaires de la moitié; dans le second, héritieres de la totalité des biens; l'un & l'autre, sujet des procès, qui, depuis près de soixante années, ont rendu la succession du mari & celle de la femme également douteuses & incertaines.

Expliquons d'abord les faits qui regardent le testament du mari; passons ensuite à ceux qui concernent le testament de la femme : c'est dans ces deux idées que nous renfermons tout le sujet de cette contestation.

PREMIERE PARTIE.

Faits qui regardent le testament du mari.

François de Testas, mari de Gabrielle de Charron, fait son testament en l'année 1632, & institue sa femme son héritiere universelle, pour jouir & disposer de tous ses biens *à ses volontés.*

Il survit douze années entieres à sa disposition. Il meurt en l'année 1644; on ouvre son testament; sa femme entre en possession de tous ses biens.

A peine eut elle commencé à en jouir paisiblement, qu'elle fut troublée par la prétention du nommé François Bernard, neveu de son mari.

Il soutint que l'institution, quoique libre en apparence, étoit en effet chargée d'un fidei-commis de la moitié du bien de François de Testas. Le testament ne lui fournissoit aucune conjecture de la volonté du Testateur; mais au défaut de preuves écrites, il eut recours à la preuve testimoniale; &, suivant l'usage dangereux des provinces qui se régissent par le droit écrit, il demanda permission de faire preuve par témoins de la vérité de ce fidei-commis verbal, dont il prétendoit que l'exécution avoit été confiée par le Testateur à

la bonne foi & à la prudence de Gabrielle de Charron sa femme & son héritiere. 1700.

Sa demande fut portée pardevant le Sénéchal de Toulouse.

Gabrielle de Charron comparut devant ce Juge. Elle demanda à être entendue sur les faits contenus dans la Requête de François Bernard. Le Juge l'interroge ; il la presse de déclarer si François de Testas son mari ne l'a pas chargée de rendre la moitié de ses biens à François Bernard.

Elle ne répond pas directement à cette question ; mais elle déclare que son mari l'a chargée, en mourant, d'un fideicommis universel en faveur des Religieuses Ursulines de la ville de Castel-Sarrazin, qui n'aura lieu qu'après sa mort : elle explique ensuite le détail des charges que le Testateur avoit imposées à sa libéralité.

La moitié de la valeur des immeubles doit être employée à la construction d'une Eglise & d'un College portant le nom du Testateur, dans lequel College il y auroit une Classe affectée & destinée à l'instruction des pauvres filles de Castel-Sarrazin, à quoi les Religieuses pourront être obligées par les Consuls.

La valeur de l'autre moitié sera employée en constitution au profit des Religieuses ; mais à condition :

De faire célébrer deux Messes par semaine ;

De faire tous les ans une aumône de 20 sols tous les vendredis & samedis de chaque semaine, depuis le commencement de Décembre jusqu'à la fin du mois de Mai.

Enfin (ce qui est beaucoup plus important) à condition qu'il y aura quatre places de Religieuses affectées à la famille de François de Testas & de Gabrielle de Charron ; deux pour chaque famille : places gratuites, où l'on sera reçu sans dot, sans pension, sans droit d'entrée, &c.

Tel fut le témoignage que Gabrielle de Charron rendit alors aux dernieres volontés de son mari mourant ; témoignage très-suspect qu'elle a révoqué dans la suite ; mais qui, tout suspect qu'il est, est néanmoins un des titres de la prétention des Religieuses Ursulines.

Sur la fin de cette déclaration, elles interviennent dans la
1700. Cause, qui étoit pendante devant le Sénéchal de Toulouse; elles demandent à faire preuve de ce fidei-commis verbal, qui devoit un jour leur déférer la succession de François de Testas.

L'appel d'une Sentence préparatoire porta l'affaire au Parlement de Toulouse.

Une nouvelle Partie y intervint. Jean de Testas, neveu du Testateur, joignant à cette qualité l'avantage de porter son nom, prit la même route que les autres Parties pour aspirer à sa succession; il allégua, comme elles, le fait important d'un fidei-commis tacite, dont il prétendit que Gabrielle de Charron étoit chargée à son profit.

Le Parlement de Toulouse, par un premier Arrêt, évoqua le principal, permit à toutes les Parties de faire preuve de leurs faits; & par un second Arrêt, rendu sur les preuves respectives, il adjugea la moitié des biens à François Bernard, pour en jouir après la mort de l'héritiere instituée; & faisant droit sur la Requête des Religieuses Ursulines, il ordonna que l'autre moitié des mêmes biens leur appartiendroit après le décès de Gabrielle de Charron, en conséquence de la déclaration par elle faite, & aux conditions qu'elle avoit expliquées dans cette déclaration.

Quoique le Parlement de Toulouse ait égalé François Bernard aux Religieuses, & qu'il les eût admis concurremment à la portion des biens du Testateur, leur sort étoit néanmoins bien différent, comme l'événement l'a justifié.

François Bernard étoit mortel, mais les Communautés ne sont point sujettes à la mort: ainsi ce qui n'étoit qu'une espérance fragile dans la personne de Bernard, étoit, à l'égard des Religieuses, une assurance parfaite & infaillible.

François Bernard mourut avant Gabrielle de Charron instituée, & perdit par sa mort tout le droit qu'il auroit pu avoir sur la moitié des biens de François de Testas.

Ses héritiers voulurent inutilement, après sa mort & après celle de Gabrielle de Charron, demander la délivrance d'un fidei-commis qui étoit devenu caduc par le prédécès du fidei-

commissaire : leur prétention, contraire aux regles du droit, fut condamnée par un Arrêt du Parlement de Toulouse, rendu en l'année 1615. 1700.

Nous avons ici troublé l'ordre des dates, pour ne point interrompre la suite des faits qui regardent le testament du mari; tel a été son sort & sa destinée : retournons à présent sur nos pas, & tâchons de vous expliquer, avec la même exactitude, quelle a été la forme, la disposition, l'événement du testament de la femme, c'est-à-dire, de Gabrielle Charron.

Remarquons d'abord, comme une suite naturelle des faits, que nous vous avons expliqués, qu'il paroît que Gabrielle de Charron, ou jalouse du titre de Bienfaitrice, ou animée des sentimens plus élevés d'une piété pure & solide, avoit toujours voulu donner aux Religieuses Ursulines des marques éclatantes de son affection.

Vous l'avez vu, dès l'année 1644, faire, sans y être obligée, une déclaration authentique en leur faveur.

Déclaration que le Parlement de Toulouse a jugée fausse pour la moitié des biens, puisque, sans y avoir égard, il a maintenu Bernard dans le fidei-commis de la moitié de la succession.

Déclaration que celle qui l'a faite a reconnue fausse pour la totalité des biens : vous l'allez voir incontinent dans l'explication de son testament.

Il n'en faut pas davantage pour montrer l'excès de sa bienveillance pour les Ursulines.

Il paroît même qu'elle n'avoit que de la défiance & de l'éloignement pour Etienne de Charron son frere, c'est-à-dire, pour celui qui, dans l'ordre de la nature & de la loi, devoit être son héritier. Quoiqu'elle le chargeât du soin & de la conduite de ses affaires les plus importantes, elle ne laissa pas de faire, en 1647, trois actes de protestations contre toutes les donations que son frere pourroit exiger d'elle; elle l'accuse même dans ces actes d'avoir abusé de sa facilité pour exiger d'elle des transports, & pour s'emparer d'une partie de son bien.

1700. Telle étoit la situation de Gabrielle de Charron depuis l'année 1646 jusqu'en 1655. Aussi pleine d'affection pour les Religieuses Ursulines que de défiance pour son frere, elle fit un testament, qui ne permet pas de douter de ses sentimens.

Tout est important dans cet acte, & la forme de ses dispositions n'est pas moins remarquable que ses dispositions mêmes.

Dans la forme extérieure, tout ce qui peut rendre un testament aussi inviolable que solemnel s'y rencontre.

Testament écrit & signé de la main de la Testatrice.

Testament revêtu de la forme solemnelle des testamens mystiques : sept témoins y souscrivent, & le confirment par leur sceau.

Dans la substance, on peut distinguer trois parties.

1°. Les legs, presque tous pieux, ou à des parens proches, mais très-peu considérables, ne montent pas à 2500 livres.

2°. *L'institution.* Les Religieuses y sont les seules héritieres de Gabrielle de Charron : si elle fait quelque mention de son frere, c'est pour déclarer qu'elle le prie de se contenter de ce qu'elle lui a donné depuis sa viduité, qu'elle fait monter à une somme de 15,000 livres, pour laquelle elle l'institue son héritier.

3°. L'explication de la déclaration faite en 1644 en faveur des Religieuses.

Gabrielle de Charron reconnoît *que son mari lui avoit donné tout son bien, sans aucun fidei-commis ; que pour se libérer de la persécution de François Bernard, elle fut obligée de déclarer que la volonté de son mari étoit que les Religieuses Ursulines fussent héritieres de ses biens, quoique son mari ne l'y eût jamais obligée, ni par paroles, ni par écrit, lui ayant donné tous ses biens, pour en disposer à sa volonté.*

Elle ajoute ensuite qu'elle a fait *un vœu, du consentement de son mari, de faire une fondation de Religieuses Ursulines, & que son mari, à l'heure de sa mort, confirma ce vœu & le présenta à Dieu.*

Enfin elle confirme de nouveau la déclaration de 1644, par

rapport aux charges qu'elle impose aux Religieuses : elle en modere une seule ; & au lieu que la déclaration portoit qu'il y auroit quatre places affectées à la famille du sieur de Testas & à celle de Gabrielle de Charron, elle oblige seulement les Religieuses à recevoir gratuitement dans leur Monastere deux de ses parentes qu'elle nomme. 1700.

C'est ainsi qu'en l'année 1655 elle explique ses dernieres volontés. Treize années d'un long silence ont suivi ce testament, pendant lesquelles on ne trouve aucune preuve de changement de volonté.

Enfin, en l'année 1668, Gabrielle de Charron se retire dans le Monastere des Religieuses Ursulines.

Quelle fut la cause de cette retraite ? L'attribuera-t-on à ces vaines frayeurs dont on prétend que les Religieuses avoient trouvé le moyen de remplir l'esprit de la Testatrice ? N'en cherchera-t-on le motif que dans la piété de Gabrielle de Charron, qui, devenant toujours plus ardente à mesure qu'elle approchoit de sa fin, lui faisoit souhaiter de mourir entre les bras d'une Communauté dont elle estimoit la vertu ? C'est, MESSIEURS, ce que nous examinerons dans la suite.

Contentons-nous d'observer à présent que Gabrielle de Charron entre dans le Monastere des Ursulines le 8 Décembre 1668, & qu'elle y mourut environ six semaines après, le 28 Janvier 1669.

Ce fut dans cet intervalle qu'elle fit un codicille, qui fut comme le dernier sceau de ses dispositions.

Elle change dans ce codicille un legs particulier contenu dans son testament, & au surplus elle déclare qu'elle veut qu'il soit pleinement exécuté.

Elle meurt dans ces sentimens ; les Religieuses recueillent sa succession.

Etienne de Charron, frere de la Testatrice, attaque le testament ; il prétend qu'il est nul, par la captation dont il a été le fruit : il articule des faits ; il demande à en faire la preuve.

1700. Sentence en 1675, qui appointe les Parties, sans ordonner la preuve par provision.

Etienne de Charron en interjette appel le 6 Février 1675.

Un silence de vingt-trois années suit cet appel, & pendant ce temps, il semble que les héritiers de Gabrielle de Charron aient absolument oublié leurs intérêts.

Etienne de Charron meurt, laisse trois enfans, Guillaume, Léonard & Jean de Charron.

Héritiers du silence, encore plus que des prétentions de leur pere, ils négligent pendant long-temps de faire aucunes poursuites.

Léonard de Charron agit le premier, non pour attaquer le testament de Gabrielle de Charron sa tante, mais pour demander que deux de ses filles fussent reçues gratuitement dans le Monastere, &c. suivant la déclaration de 1644.

Les Religieuses refusent de subir cette loi, sur laquelle la moitié des biens de François de Testas leur avoit été adjugée.

Elles prétendent que le testament de Gabrielle de Charron les a affranchies de cette condition onéreuse dont l'audition cathégorique les avoit chargées.

Par Arrêt contradictoire du 12 Juin 1697, on condamne le refus injuste des Religieuses; on ordonne qu'elles seront tenues d'admettre dans leur Communauté deux des filles de Léonard de Charron, après que la vocation aura été examinée par l'Evêque diocésain.

Ce fut alors que Guillaume de Charron commença à sortir du long sommeil dans lequel il avoit été comme enseveli pendant tant d'années, soit animé par l'ingratitude des Religieuses, soit déterminé par la découverte de nouvelles preuves.

Reprenant l'instance d'appel abandonnée par son pere dès 1675, il demande qu'en attendant le Jugement, il soit fait preuve des faits que son pere avoit avancés.

Premier Arrêt qui joint sa requête à l'appel le 9 Avril 1698.

Second

Second Arrêt qui déclare l'appel péri, sauf à se pourvoir par nouvelle action.

Il suit la voie que l'Arrêt lui avoit indiquée.

Assignation le 16 Avril 1698 pardevant le Sénéchal de Toulouse.

Jean de Charron son frere se joint à lui le 2 Mai.

Le 5 Requête où il articule trois faits.

1°. Les Religieuses ont gagné les deux Servantes de la Testatrice; elles firent un grand bruit pendant la nuit: les servantes ont dit avoir vu l'ombre de son mari, qui disoit qu'elle étoit obligée de donner son bien aux Religieuses, sinon qu'il étrangleroit quelqu'un des neveux de la Testatrice.

2°. La Testatrice ayant fait coucher les servantes auprès d'elle, le Syndic des Religieuses, logé dans une maison voisine de celle de Gabriel de Charron, passoit pendant la nuit par-dessus les murs assez bas; & alloit faire le même bruit, &c.

3°. Enfin les Religieuses ont obligé la Testatrice à se retirer dans leur Maison, où elle a fait le Condicile du 11 Décembre 1698.

Le 17 Mai 1698, Sentence du Sénéchal de Toulouse, qui appointe, cependant permet de faire preuve.

Les Religieuses appellent le 16 par un simple Acte, le 24 par un relief.

Le 28 Mai, sur une Requête non-communiquée, le Parlement de Toulouse rend une Ordonnance, par laquelle il déclare que, sans préjudice de l'appel, il n'entend empêcher la preuve provisionnelle pardevant le premier Juge ou Magistrat royal requis.

Le 31 Mai, Guillaume de Charron requiert le Juge royal de se transporter sur les lieux pour entendre les témoins.

Transport le deuxiéme Juin: le Syndic des Religieuses compare, proteste, & disparoît.

Les témoins prêtent le serment, & sont entendus le 2, le 3, & le 4.

1700. Le 4 Juin, les Religieuses obtiennent une cédule évocatoire sur les parentés de Guillaume de Charron.

On procede au Conseil. Arrêt du consentement des Parties, qui les renvoye en la Cour.

Appel des Religieuses, & demande en évocation du Principal.

Requête d'opposition à l'Ordonnance, qui permet d'exécuter la Sentence dans les chefs qui regardent la preuve, & à tout ce qui a été fait en conséquence.

Telles sont les circonstances de la Cause & les moyens des Parties. Cause aussi difficile que singuliere.

La négligence des héritiers, & l'avidité des Religieuses marchent d'un pas égal.

Elles sont portées l'une & l'autre à un tel degré, que lorsqu'on écoute les Religieuses, on ne sçauroit concevoir quelle peut être l'espérance des héritiers qui veulent renverser un Testament qu'une possession de plus de trente années paroît avoir confirmé, & qu'au contraire, lorsqu'on entend les héritiers, on admire comment les Religieuses osent venir demander à la Justice, le prix de leur obsession, & la récompense de leur fraude.

Essayons néanmoins de nous déterminer dans une Cause douteuse.

Divisons-la en deux parties.

1°. N'envisageons que la forme : y a-t-il des fins de non-recevoir ?

2o. Passons ensuite à l'examen du fond; & considérons le Testament en lui-même : est-il nul par suggestion ? Les Religieuses sont-elles indignes d'en recueillir l'effet par les voies indignes dont elles se sont servi pour en empêcher la révocation ?

1o. Forme ou fins de non-recevoir.

On peut les réduire à quatre principales.

1o. Les Arrêts qui ont maintenu les Religieuses.

2o. La péremption jugée par d'autres Arrêts.

3°. Le laps du temps.

4°. L'exécution faite par un des héritiers du Teſtateur, que l'autre attaque aujourd'hui.

Parcourons en un mot chacune de ces fins de non-recevoir.

1°. Arrêts qui ont maintenu les Religieuſes.

Si on avoit diſtingué la ſucceſſion du mari de celle de la femme, on n'auroit pas relevé inutilement des Arrêts qui ſont de bons titres pour les Religieuſes lorſqu'on voudra leur enlever la ſucceſſion du mari, mais qui ſont des moyens abſolument étrangers par rapport à la ſucceſſion de la femme.

Reprenons le fait.

Arrêt de 1646 qui maintient Bernard & les Religieuſes chacun dans le droit à la moitié des biens.

Mais comme ce droit ne pouvoit ſe conſommer en la perſonne de Bernard que par le prédécès de Gabriellle de Charron, il n'avoit qu'une ſimple eſpérance qui a péri avec lui.

Après ſa mort, vaine prétention de ſes héritiers, le Parlement de Toulouſe la condamne. Cet Arrêt ne regarde que la moitié qui auroit appartenu à Bernard, s'il avoit ſurvécu.

Il eſt vrai que les Religieuſes ont eu l'adreſſe de faire inſérer dans l'Arrêt une clauſe générale, par laquelle elles ſont maintenues dans la totalité des biens; mais clauſe inutile, puiſqu'il ne s'agiſſoit que de ce que Bernard pouvoit prétendre; & à l'égard de cette moitié, les héritiers étoient ſans qualité, le fidei-commis étant éteint par ſa mort.

Expliquons ceci encore plus clairement.

Deux ſortes de perſonnes pouvoient prétendre cette moitié:

Les héritiers de Bernard, mais ſans aucun fondement;

Les héritiers de Gabrielle de Charron, auxquels elle appartient ſans difficulté, ſi le Teſtament dont il s'agit eſt détruit.

On fait juger la Cauſe avec les premieres: victoire facile; mais on n'y a point fait appeller les derniers, avec leſquels il auroit fallu diſcuter la validité du Teſtament.

Donc à l'égard des derniers, *res inter alios acta.*

2°. *Péremption.*

1700. Reprenons auſſi les faits.

Sentence en 1765 qui appointe : appel, interruption de pourſuite, repriſe en 1698. Appel jugé péri par l'Arrêt du 14 Avril 1698.

Or, dit-on ; la péremption de l'appel emporte avec ſoi la confirmation de la Sentence dont l'appointement de 1675 eſt confirmé ; il falloit reprendre cette ancienne inſtance au lieu d'en commencer une nouvelle.

Mais,

1°. L'Arrêt contradictoire du Parlement de Toulouſe a jugé le contraire, *ſauf à ce pourvoir par nouvelle action.* Ces termes ſont importans ; donc jugé que tout étoit péri, & l'appel, & ce dont avoit été appellé Or, cet Arrêt ſubſiſte, il n'eſt point attaqué, il ne peut l'être.

2°. Cet Arrêt conforme à deux Arrêts de 1603 & de 1607, qui ont jugé que la péremption de l'appel d'une Sentence interlocutoire ou préparatoire n'emportoit pas la confirmation de la Sentence ; mais qu'au contraire tout étoit péri, & l'Appel, & la Sentence.

Deux motifs de cette Juriſprudence.

1°. Dans les Sentences définitives, il n'y a rien à imputer à l'intimé : bien loin d'être obligé d'agir pour faire juger l'appel, il peut au contraire demeurer en repos, parce que le temps ſeul juge quelquefois ſa cauſe. Il n'en eſt pas de même dans l'appel d'une Sentence interlocutoire, le droit eſt encore *in pendente ;* dont l'intimé doit agir comme l'appellant.

2°. Dans le cas des Sentences définitives, il n'y a plus d'inſtance principale, au contraire dans le cas d'une Sentence interlocutoire, donc l'intimé a dû pourſuivre comme l'appellant. Si l'appel n'étoit pas ſuſpenſif, rien ne l'empêchoit d'agir ; & ſi l'appel étoit ſuſpenſif, il devoit agir pour lever cet obſtacle : n'ayant point agi, il ſuit que la péremption court contre lui comme contre l'appellant.

3°. Le laps du temps.

On peut l'examiner en deux manieres, ou comme ayant étein l'action, ou comme la rendant peu favorable.

Comme ayant éteint l'action; non, car il n'y a pas trente ans.

Comme la rendant moins favorable; c'est ce qu'on ne peut nier. A présent, il ne s'agit que des fins de non-recevoir.

4o. L'exécution faite par un des héritiers.

Reprenons ici.

L'audition cathégorique . . . charge de quatre places.

Le Testament qui réduit à deux, & même pour une seule fois.

Cela supposé, point de fin de non-recevoir.

1o. Léonard de Charron qui a agi, n'étoit pas héritier.

2o. Quand il l'auroit été, il agissoit en vertu de l'audition cathégorique, non du Testament. De plus, les Religieuses lui opposoient le Testament comme ayant dérogé à l'audition cathégorique.

Distinguons toujours la succession de la femme de celle du mari.

Les quatre places affectées à la famille étoient une charge de la succession du mari; car, c'étoit une partie des conditions exprimées dans l'audition cathégorique; donc nulle exécution; bien plus, ce que Léonard soutenoit, étoit directement contraire au Testament.

Récapitulons. . . . & concluons qu'il n'y a point de fins de non-recevoir capables d'éteindre l'action.

Deux fonds. . . . . ou validité du Testament.

Pour traiter ce second point, beaucoup plus important & plus difficile que le premier, envisageons cette Cause dans deux points de vue bien différens, ou ce qui est la même chose, distinguons deux temps.

Le premier, immédiatement après la mort de la Testatrice.

Le second, après le grand nombre d'années qui s'est écoulé.

Examinons ce que l'on auroit dû décider, si la question eût été jugé aussitôt après la mort de Gabrielle de Charron.

Examinons ensuite si le temps qui s'est écoulé peut chan-

1700. ger la face de cette Cause, & rendre la décision absolument différente de ce qu'elle avoit été.

Premier temps immédiatement après la mort de la Testatrice.

Avant que d'examiner qu'elle auroit dû être alors la décision de cette Cause . . . supposer quelques principes généraux.

Les uns, par rapport à la preuve des faits d'artifice & de suggestion : les autres par rapport à la qualité des héritiers.

Fins de non-recevoir contre un Testament.

Premier principe . . *voluntas in testamentis dominatur* : tout ce qui diminue la plénitude de la liberté, odieux, détesté par la Loi.

Sécond principe. On a agité autrefois la question de sçavoir si l'Ordonnance de Moulins avoit lieu pour les faits par lesquels on pouvoit attaquer les Testaments, *post magnas dubitationes, perpetua & constans Testatorum sententia per testes admitti.*

Deux raisons.

1°. La Loi n'a été faite que pour les faits dont on peut avoir preuve par des actes ; ceux qui n'ont point fait de convention par écrit, doivent s'imputer à eux-mêmes leur négligence. Mais la Loi n'a jamais prétendu réduire les hommes à l'impossible : or, comme celui qui se plaint de la suggestion n'a pu obliger celui qui l'a accusé de lui en fournir une preuve par écrit, il est absolument hors de l'esprit de l'Ordonnance de Moulins, &c.

2°. Partout où il y a du crime mêlé *cessat lex, non est malitiis hominum indulgendum*, & la Loi n'a garde de favoriser les crimes, en retranchant de la société la seule voie par laquelle ils peuvent être connus.

Multitude d'Arrêts, nos Auteurs les rapportent, les Religieuses en conviennent.

Troisiéme Principe. Quoique la preuve soit admissible, elle est admise rarement ; on ne doit pas confier légérement le sort des dernieres volontés à la foi souvent suspecte & toujours incertaine des témoins.

Quatriéme principe. Bien moins encore dans un Testament olographe, *unde exulat omnis suspicio.*

Cinquiéme principe. Quoique l'on ait confondu la preuve de la suggestion avec celle qui ne tend qu'à faire voir que le Testateur n'a pas eu la liberté de révoquer son Testament, ces deux preuves sont néanmoins extrêmement différentes.

L'une vaut *adversus scriptum.* Le Testament semble contenir en soi une preuve contraire à la suggestion qui est alléguée.

L'autre, au contraire, n'attaque point le Testament, elle a pour but un fait étranger indépendant du Testament; elle ne fait point injure à la sagesse & à la fermeté du Testateur.

Donc la preuve de l'une doit être plus aisément admise que celle de l'autre.

Sixiéme principe. Mais dans quel cas peut-on prouver *Testatorem impeditum quominus revocaret.*

Hoc in genere statuere periculosum.

Rien de plus sûr cependant que de suivre les regles suivantes.

1°. Examiner la qualité de l'héritier institué par le Testament, & voir si son carractère fait naître des présomptions.

2°. Peser la qualité & l'importance des faits.

3°. Juger par cet examen, si la violence ou l'artifice doit être portée assez loin pour faire un empêchement réel, ensorte que le Testateur ait été dans une espèce d'impossibilité morale de révoquer son Testament.

4°. Y joindre un autre fait important, c'est-à-dire qu'il paroisse que le Testateur ait eu intention de révoquer, &c. Boniface, Basset, Mainard, & autres Auteurs.

5°. Examiner la date du Testament .... *si à longo tempore quod decennium excedat faciliùs animus revocandi præsumitur.* Arg. duct. ex L. 6. Cod. Théod. de Testam. & ex Leg. *Sancimus.* Cod. de Testam. P..... Arrêt de 1596 Leg. Ricard .....

Septiéme principe. Tout ce qui vient d'être dit, doit avoir lieu, surtout en Pays de Droit écrit, où la preuve est admise beaucoup plus facilement. L'existence du Testament, la sup-

1700. preſſion, les fidei-commis ſecrets, ſe prouvent par témoins. *Voyez* Cambolas, Mainard, & les autres.

Tels ſont les principes qui regardent les fins que l'on peut oppoſer à un Teſtament.

Principes touchant la qualité des héritiers.

1°. Communautés Religieuſes, autrefois regardées comme incapables de recuillir l'effet d'une inſtitution univerſelle.... Raiſons d'état, bien des familles, &c., cependant la Juriſprudence ſe relâchant toujours en faveur de l'équité, a toléré plutôt qu'approuvé ces ſortes de diſpoſitions juſqu'à ce qu'il ait plû au Roi de les défendre.

2°. Mais quoique tolérées, toujours peu favorables, & lorſqu'exceſſives ou *pravis artibus quæſitæ*, alors le zele du bien public doit animer les Juges à faire dans une eſpece particulières ce que des raiſons ſingulières, ce que le Légiſlateur devroit faire dans tous les cas & par des raiſons générales.

Ces principes ſuppoſés, qu'elle en auroit été l'application ſi la cauſe avoit été portée devant vous il y a trente ans.

Deux objets principaux auroient frappé vos eſprits.

1°. La qualité & la conduite des héritiers.

2°. La nature & l'importance des faits.

Qualité & conduite des héritiers.

Qualité. Communauté Religieuſe, peu favorable en général encore moins en particulier; & l'on voit qu'après avoir obtenu la moitié des biens du mari, elles veulent encore recueillir le reſte des biens qu'elles tiennent confondus dans la ſucceſſion de la femme.

Conduite. Trois traits qui feroient comme autant de préjugés contre elles dans la queſtion de la preuve.

1er *Trait*: convaincues d'avoir fait faire une fauſſe déclaration pour s'emparer des biens de François de Teſtas.

Reprenons les faits.

Audition cathégorique, déclarée fauſſe pour une moitié, par l'Arrêt de 1646; fauſſe pour l'autre moitié, par le Teſtament.

Que les Religieuſes ne diſent point, que la Teſtatrice n'a pu leur nuire, &c.

1°.

1°. Elles soutiennent le testament dans lequel la Testatrice se déclare coupable de cette fausseté.

2°. Elles ont elles-mêmes prétendu tirer avantage de cette déclaration dans le Procès qu'elles ont essuyé contre Léonard de Charron.

Or, *cui prodest scelus, is fecit.*

Ce sont donc elles qui ont parlé par la bouche de Gabrielle de Charron en 1644, &c......

Or, *semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali.*

Qui a pu dicter une fausse déclaration en 1644, a pu suggérer un testament en 1655, & empêcher de le révoquer en 1668.

Deuxiéme trait. La Testatrice morte entre leurs bras & dans leur possession.

Nous sçavons que le testament est fait long-tems auparavant; mais le testament est un acte imparfait, que la mort seule a droit de sceller d'un sceau éternel.

Aussi c'est principalement au moment du décès que l'on considere l'état des Testateurs, &c.

D'ailleurs on n'accuse pas tant ici les Religieuses d'avoir suggéré le testament, que d'en avoir empêché la révocation.

Or, dans quel temps la Testatrice auroit-elle pu naturellement, & suivant l'usage ordinaire, révoquer son testament, si ce n'est aux approches de la mort, &c.? Mais alors elle étoit obsédée par les Religieuses.

Troisiéme trait. Ingratitude des Religieuses; duplicité dans leur conduite.

En 1644, pour rendre leur cause favorable, elles chargent le fidei-commis qu'elles supposent avoir droit de demander, d'une infinité de conditions onéreuses.

En 1655, lorsqu'elles ont obtenu ce qu'elles demandoient, elles se font décharger des plus dures conditions par le Testament; & enfin en 1697, elles plaident contre l'héritier de leur Bienfaitrice, & sont condamnés. Cette seule ingratitude pourroit aller jusqu'à les rendre indignes, &c......

Nature & importance des faits.

1700. 1o. La Testatrice enfermée dans le Monastère, réduite à une impossibilité morale de changer son testament.

2o. On ne peut douter qu'elle n'ait eu dessein de révoquer, sur-tout quand on considere les voies dont on s'est servi pour l'obséder.

3o. Enfin, tous ces faits dans l'espace d'un testament fait plus de dix ans avant la mort, forment une circonstance qui paroît d'abord favorable aux Religieuses, mais qui peut se rétorquer contre elles.

Que dit-on contre ces faits?

1o. Imaginaires..... *somnia nugæ ægrotandis animi*; *informis partûs.*

Mais on doit distinguer 1o. la question de sçavoir s'il est vrai qu'il y ait de véritables apparitions, ou si tout ce que l'on raconte est l'effet de la crédulité, ou de l'imposture, ou d'une imagination malade.

2o. La question, si les esprits du commun des hommes ne sont pas frappés de cette opinion: or, qui en peut douter? Les Histoires sont pleines de preuves de cette persuasion. L'Histoire Romaine, Dion, l'Histoire de l'Eglise, le Pape Célestin, Boniface VIII.

Qui peut ignorer quelle frayeur, quelle consternation jette dans les esprits la moindre apparition, &c.?

Joindre ici toutes les circonstances.

Femme âgée, femme dévote jusqu'à la superstition, femme très-foible, par-là très-crédule.

Ainsi faits non destitués de vraisemblance.

Mais pourquoi chercher la vraisemblance où l'on peut trouver la vérité?

Reprendre ici les faits de l'enquête.

1o. Bruit très-grand entendu les nuits, auprès du lieu de la Testatrice; les enfans s'attroupent.

2o. Point de bruit quand les Etrangers couchent dans la maison.

3o. Une des Servantes a déclaré que les Religieuses lui

faisoient faire ce bruit, lui ont promis de la marier, & l'ont mariée effectivement, le mari a reçu la dot des Religieuses. 1700.

4o. Gabrielle de Charron a témoigné une grande inquiétude; a dit qu'elle étoit obligée de se retirer dans le Couvent des Ursulines.

5o. Le bruit de cette apparition a été si grand, que l'on ne parloit d'autre chose à Castel-Sarrazin.

6o. Les Religieuses ont donné du bled à la Servante pour l'empêcher de parler; l'ont gardée pendant trois jours en leur maison.

Nous examinerons incontinent ce que l'on oppose à sa preuve dans l'ordre de la procédure.

Contentons-nous d'observer l'importance des faits, & concluons-en que si la cause avoit été portée devant vous aussitôt après la mort de la Testatrice, vous n'auriez pu, en joignant la qualité des héritiers à celles des faits, refuser une preuve qui auroit été aussi favorable que légitime; mais le temps a-t-il étouffé la voix des héritiers? C'est ce qui reste à examiner.

Deux points à examiner.

1o. La régularité de la procédure,

2o. Le laps du temps.

Procédure.

1o. Il s'agit moins ici de statuer la preuve faite, que de sçavoir si la preuve est admissible.

Deuxiéme point de nullité.

1o. Appel n'est suspensif, ne s'agissant d'instruction.

C'est par surabondance de droit & pour faire usage du Jugement du Parlement de Toulouse qu'on a pris une espece de *pareatis*.

Ce qui abonde ne vicie pas.

2o. Juge de Nayac compétent, puisque le Parlement avoit commis le premier Juge Royal requis.

1o. Distance des lieux, suspicion qu'on peut faire valoir.

2o. Le laps de temps.

Avouer que c'est ici le nœud de la difficulté.

Cependant remarquer,

1700. 1°. Que le temps peut bien faire naître des présomptions fortes & véhémentes, que les faits ne sont point tels que les héritiers du sang le prétendent : sans cela, comment auroient-ils presque abandonné leurs poursuites ?

Mais telle est la nature des présomptions, qu'elles cédent toujours à une preuve certaine; elles forment une vraisemblance, mais cette vraisemblance disparoît à la premiere lueur de la vérité.

Donc si les faits sont prouvés, il est inutile de chercher pourquoi les héritiers ne les ont pas prouvés plutôt.

2o. Mille raisons étrangeres, indifférentes, ont pu suspendre l'action des héritiers : s'ensuit-il pour cela qu'elle soit mal fondée ?

3°. Dès le moment qu'il n'y a point de prescription, l'action n'est pas éteinte; & si elle n'est pas éteinte, ne faut-il pas en juger par le fond ?

4o. L'intérêt public supplée ici à ce qu'il pourroit y avoir de défectueux dans la conduite des particuliers.

Souffrira-t-on qu'à la vue de la Justice, une Communauté Religieuse s'empare de toute une succession par des voies aussi criminelles ?

La pureté de nos moeurs, l'honnêteté publique, le bien de l'Etat, l'intérêt des familles, tout réclame ici contre la conduite odieuse des Ursulines.

Par quels dégrés sont-elles parvenues à la succession du mari & de la femme ?

Fausseté, artifices, ce qu'elles appellent pieuse fraude, persuadées que la sainteté de la fin consacre les moyens, quelque pernicieux qu'ils puissent être.

Il est encore temps d'y remedier, la prescription n'est point accomplie.

Nouvelle raison propre au Parlement de Toulouse.

On y a jugé plusieurs fois que les successions, *quæ ut indignis auferuntur*, appartenoient au fisc, suivant la regle de Droit.

Mainard, Arrêt de 1674. 1700.

Ainſi comme il n'y a point encore de preſcription contre le Roi, tous ces moyens ceſſent, &c.

Donc pour ſe réduire,

Peut-être que dès-à préſent il y en auroit aſſez pour juger,

Soit par toute la conduite des Religieuſes,

Soit par les faits de l'enquête.

Cependant plus sûr de confirmer ſimplement la permiſſion de faire preuve & la procédure qui l'a ſuivie.

1°. Les héritiers du ſang ne demandent point l'évocation du principal.

2°. Les Religieuſes n'ont pu ni reprocher les témoins, ni faire la preuve contraire pendant l'appel; équitable de la leur permettre.

EXTRAIT DES REGISTRES DU PARLEMENT.

Du Vendredi 13 Août 1700.

ENTRE *les Dames Religieuſes Urſulines de Caſtel-Sarrazin*, & leur Syndic, appellans au Parlement de Toulouſe de l'appointement ou Sentence rendue par le Sénéchal dudit Toulouſe le 15 Mai 1698, prononcé le 17 dudit mois, lequel appel, avec les circonſtances, a été renvoyé en la Cour par Arrêt du Conſeil Privé du Roi, du 16 Septembre 1699, d'une part, *Meſſire Guillaume Gabrielle de Charron*, *Tréſorier Général* de France en la Généralité de Toulouſe, Intimé d'autre, & entre Meſſire Jean le Charron, Capitaine au Régiment de la Marine, demandeur en Requête du 30 Juin dernier, tendante à ce qu'il fût reçu Partie intervenante en l'inſtance d'appel; faiſant droit ſur ſon intervention, qu'il lui fût donné acte de ce qu'il adhéroit aux Concluſions dudit Guillaume-Gabriel de Charron ſon frere, & que leſdites Religieuſes fuſſent condamnées aux dépens, d'une part, & les Religieuſes Urſulines de Caſtel-Sarrazin, leur Syndic..... & ledit Guillaume de Charron, défendeur d'autre; & encore entre leſdites Religieuſes Urſulines de Caſtel-Sarrazin, demandereſſes en Requête du 29 Juillet dernier, tendante à ce qu'en venant plaider la Cauſe d'entre les Parties qui étoit au Rôle des Vendredis, elles fuſſent reçues oppoſantes à l'exécution de l'Ordonnance obtenue ſur Requête non-communiquée au Parlement de Toulouſe, le 28 Mai 1698, & à toute

1700. la procédure faite en conséquence, qui seroit déclarée nulle; faisant droit sur l'appel par elles interjetté de la Sentence rendue par le Sénéchal de Toulouse, mettre l'appellation, & ce dont a été appellé, au néant, émendant, évoquant le principal, & y faisant droit, débouter lesdits de Charron de leur demande, & les condamner aux dépens, d'une part, & ledit Messire Guillaume-Gabriel de Charron, Trésorier de France à Toulouse, & ledit Jean de Charron, Capitaine de Grenadiers, défendeurs d'autre; après que Macé, Avocat desdites Religieuses, & Freteau, Avocat desdits de Charron, ont été ouis pendant deux Audiences, ensemble d'Aguesseau pour le Procureur Général du Roi. LA COUR a reçu ledit Jean de Charron Partie intervenante; faisant droit tant sur l'appel que sur l'intervention, sans avoir égard à la Requête & Oppositions des Parties de Macé, dont elle les déboute, a mis & met l'appellation au néant: ordonne que ce dont a été appellé sortira effet; & en conséquence permet aux Parties de Freteau de continuer leur enquête dans trois mois pardevant le Sénéchal de Toulouse, & aux Parties de Macé de faire preuve au contraire, si bon leur semble, dans ledit temps, pardevant ledit Juge, même de fournir de reproches, si aucuns elles ont contre les témoins ouis en l'enquête des Parties de Freteau, défenses au contraire; condamne les Parties de Macé en l'amende ordinaire de onze livres, & aux dépens.



1700.

MÉMOIRE,

Où l'on examine si un Cardinal François qui commet un crime de lèze-Majesté, est exempt de la Jurisdiction Royale, par sa dignité.

POUR embrasser toute l'étendue d'une matiere si importante, on en réduira l'examen à quatre points principaux, qui ont pour objet les diverses qualités, & s'il est permis de parler ainsi, les différentes personnes qu'on peut distinguer dans une seule, c'est-à-dire, dans le Cardinal, qui donne lieu d'agiter cette Question.

Il est clerc; il est Evêque, il est Cardinal; enfin, le degré qu'il remplit dans le College des Cardinaux, le rend Evêque d'un Diocèse étranger.

Si on le regarde comme Clerc, le premier point qu'il s'agir d'examiner, par ce que ce point est comme le fondement de tous les autres, & la prétendue exemption dont la Cour de Rome soutient que toutes les personnes Ecclésiastiques doivent jouir, même dans les crimes de lèze-Majesté.

Si on le considere comme Evêque, a-t il, en cette qualité, des privileges que les Ecclesiastiques d'un ordre inférieur n'ayent pas? C'est le second point qu'on tâchera d'éclaircir.

Si on l'envisage comme Cardinal, a-t-il plus de droit que les Evêques à cette exemption prétendue? Ce sera le troisiéme point.

Enfin la qualité d'Evêque étranger, qui est en lui une suite de la dignité de Cardinal, le met-elle à couvert de la Jurisdiction séculiere du Roi, dont il est sujet, & dont il a offensé la Majesté? C'est la derniere question qui se présente à traiter dans ce Mémoire.

Si l'on comprenoit d'y faire entrer tout ce qu'une matiere

1700. si riche & si vaste peut fournir, on feroit un livre, & non pas un Mémoire. On se contentera donc de toucher les grands principes de cette matiere; de les établir par un petit nombre de preuves solides; de les confirmer par quelques exemples éclatans, choisis entre plusieurs autres; en un mot, d'indiquer les sources, sans entreprendre de les épuiser par un travail, que sa longueur même pourroit rendre inutile.

PREMIER POINT.

Où l'on examine ce que l'on doit penser de la prétendue exemption des Clercs en général, dans les matieres criminelles, & principalement dans les crimes de lèze-Majesté.

QUOIQUE cette question paroisse à présent inutile dans nos mœurs, & que l'usage & la loi soient également contraires dans le Royaume aux prétentions des Ecclésiastiques, il est néanmoins très-important de retracer ici les premieres notions & les principes fondamentaux de cette matiere, parce que les Evêques & les Cardinaux ne pouvant presque établir leur prétendu privilege, que sur des preuves qui leur sont communes avec tout l'Ordre Clérical, on aura détruit le fondement de ce privilege, si l'on fait voir que tous les Ecclésiastiques en général, n'ont aucun titre solide pour se soustraire à la Jurisdiction des Puissances temporelles qu'il a plû à Dieu d'établir pour gouverner les hommes.

On partagera en autant d'articles séparés, les différentes preuves qui concourent à établir la vérité de cette proposition, & qui sont comme le précis & l'abrégé de tout ce qu'une longue méditation & une lecture assidue pourroient fournir avec plus d'étendue sur cette matiere.

I.

On peut considérer les Ecclésiastiques comme Hommes, comme Citoyens, comme Ecclésiastiques.

Comme

Comme Hommes, ils sont sujets aux Loix de la nature; & le droit naturel qui, de l'aveu des Papes, permet à tout Séculier de repousser la violence d'un Ecclésiastique par la violence même, donne à plus forte raison, autant & plus de pouvoir à ces grandes Sociétés qui forment les Etats & les Empires, contre ceux qui en troublent la paix & la sûreté par leur crime, sans distinguer si le coupable est laïc, ou s'il est consacré au service des autels.

Comme Citoyens, l'un des plus zélés, ou pour mieux dire, des plus outrés défenseurs du privilége Clérical, Bellarmin reconnoît que les Clercs sont partie du corps politique. *L'Eglise est dans l'Etat*, disoit un ancien Auteur Ecclésiastique, *& non pas l'Etat dans l'Eglise*. Quoique consacrés à Dieu d'une maniere particuliere, les Ecclésiastiques ne cessent pas d'être citoyens; ils vivent sous la protection des Loix, ils participent à tous les avantages, à tous les priviléges des citoyens; ils jouissent de la sûreté, de la tranquilité, de l'abondance que la Puissance temporelle procure à ceux qui vivent sous son Empire. La premiere & la plus inviolable de toutes les conditions sous lesquelles ils goûtent tous ces biens, est de vivre soumis à l'autorité du Gouvernement qui les leur assure: il faut, ou qu'ils renoncent aux avantages de la société dans laquelle ils vivent, ou qu'ils en subissent les charges; & s'ils ne sont soumis au Prince comme sujets, ils ne peuvent jouir des biens que le Prince ne procure qu'à ses sujets.

Ainsi le Droit naturel les assujettit naturellement à la société, comme à la loi du plus fort. Le Droit Civil rend cette soumission utile, par les avantages qu'elle leur procure; ils naissent hommes & citoyens, ils ne cessent pas de l'être, en devenant Ecclésiastiques.

Le Droit Canonique ajoute à leur état de nouveaux engagemens: ils deviennent les Ministres de Dieu par lequel les Rois regnent; & par-là, ils sont encore plus obligés que le reste des citoyens, à donner aux peuples l'exemple de la fidélité & de la soumission qui est due à une Puissance émanée de

1700. Dieu même. Ils trouvent d'ailleurs dans cette Puissance, une autorité qui se joint par tout à celle de l'Eglise, pour en faire observer les Loix, & pour réprimer par la terreur des peines corporelles, ceux que la crainte des peines spirituelles ne rend pas assez soumis à la puissance de l'Eglise. Ils doivent donc respecter dans la Personne du Souverain, outre la qualité de Roi, celle de Protecteur des Canons, à laquelle ils sont particulierement assujettis. Ainsi leurs devoirs se multiplient par le caractère sacré qu'ils reçoivent bien loin de souffrir la moindre diminution. Comme Citoyens, avant le Sacerdoce, ils dépendoient du Roi comme Roi; mais comme Ecclésiastiques, après le Sacerdoce, ils commencent à en dépendre d'une maniere particuliere, comme de leur Tuteur, de leur Gardien, de leur Protecteur.

II.

A cette premiere notion qui se tire des trois différentes personnes qu'on peut distinguer dans celle des Ecclésiastiques, & de trois différentes especes de droits qui y répondent, il faut joindre encore une seconde notion tirée de la nature même de la Puissance temporelle.

L'idée la plus simple qu'on puisse s'en former, renferme nécessairement deux caractères essentiels.

Le premier, est d'être universelle; le second, d'être indépendante, & de se suffire pleinement à elle-même.

Toute puissance suprême par laquelle un Etat est gouverné, doit s'étendre sur tous ceux qui sont renfermés dans cet Etat, par rapport à la fin pour laquelle elle est établie, c'est-à-dire pour la sûreté, le repos, le bonheur de ceux qu'elle gouverne.

La comparaison de la Puissance Séculiere avec la Puissance Ecclésiastique, suffiroit seule pour établir la vérité de cette proposition.

Ces deux Puissances différentes dans leur effet, sont égales dans leur principe, puisqu'elles sont toutes deux émanées de Dieu même.

La Puissance Ecclésiastique est universelle, par rapport à tous ceux qui sont dans le sein de l'Eglise. Aucune personne n'en est exempte, non pas même ceux qui exercent la puissance temporelle. Le Magistrat, le Général d'Armée, le Roi même, y est soumis comme le dernier de ses sujets, parce que l'Eglise qui exerce la puissance spirituelle, est en cela l'image de Dieu même, à l'autorité duquel personne ne peut résister.

Il en est de même de la Puissance temporelle, aussi étendue dans son genre que la Puissance spirituelle, parce que les Princes qui l'exercent ne représentent pas moins le pouvoir de Dieu par rapport au temporel, que l'Eglise le représente par rapport au spirituel : elle s'étend sur les personnes Ecclésiastiques pour le temporel, comme la puissance de l'Eglise s'étend sur les Laïcs pour le spirituel : aussi universelles l'une que l'autre, par rapport aux sujets, elles ne different que par la matiere sur laquelle elles s'exercent, & par les moyens qu'elles employent.

Autrement, il faudroit avancer cet étrange paradoxe, que pendant qu'il n'y a qu'une seule Puissance souveraine, par rapport au spirituel, il y auroit dans chaque Etat deux Souverains, & deux Puissances également suprêmes par rapport au temporel ; ensorte que lorsqu'un Séculier auroit troublé le repos, ou la sûreté de l'Etat, on s'adresseroit au Prince Séculier, & que lorsque ce seroit un Ecclésiastique qui l'auroit troublé, il faudroit s'adresser au Prince Ecclésiastique : ainsi l'Empire seroit véritablement divisé entre deux Puissances qui auroient souvent des vues & des intérêts différens ; l'une pourroit punir comme un crime, ce que l'autre récompenseroit peut-être comme une action vertueuse. Ce n'est point ici une de ces conséquences outrées, que l'imagination seule se forme quelquefois pour détruire un principe qu'elle attaque ;

Il n'y a qu'à se représenter l'état où étoit le Royaume au commencement du regne de Henri IV, pour faire voir que cette conséquence n'a rien que de très-réel, & de très-possible.

Il est certain qu'alors, le Pape & tous les Ecclésiastiques

1700. qui agissoient par son impulsion, regardoient Henri IV. comme déchu par son hérésie, & par l'excommunication que le Pape avoit prononcée contre lui, du droit de succéder à la Couronne. Envain auroit-il voulu faire condamner les Ecclésiastiques qui croyoient que la Religion les obligeoit à se soustraire à son obéissance, si l'indépendance de toute jurisdiction séculiere dont la Cour de Rome les flattoit alors, & dont elle les flatte encore aujourd'hui pour se les assujettir entiérement, étoit bien fondée: d'un côté le Roi auroit voulu faire punir ces Ecclésiastiques rebelles, de l'autre, Rome les auroit justifiés, & pour ainsi dire canonisés. Ainsi tous les Ecclésiastiques auroient combattu l'autorité du Roi, pendant qu'un petit nombre de ses sujets laïcs l'auroient reconnue. On dit un petit nombre, car combien de Laïcs mêmes se laissoient alors entraîner par l'exemple des Ecclésiastiques, & éblouir par cette apparence de Religion, dont une révolte domestique & une ambition étrangere sçavoient se couvrir. Telles sont les étranges suites de ce partage d'autorité que le prétendu privilége des Clercs tend à établir. Chaque Etat, chaque République divisée, nourriroit dans son sein une guerre perpétuelle entre la faction des Clercs & celle des Laïcs; & dans ce schisme continuel, le Pape regneroit enfin sur les Clercs par lui-même, & sur les Laïcs par les Clercs.

Le second caractère de la puissance suprême, est d'être indépendante de toute autre Puissance, & de se suffire pleinement à elle-même, par rapport à la fin pour laquelle elle est établie.

Ainsi la Puissance spirituelle par rapport à son objet, qui est le salut éternel de ceux qui lui sont soumis, est indépendante de la Puissance temporelle, & elle trouve dans les moyens que Dieu a remis entre ses mains, tout ce qui lui est nécessaire pour arriver à cette fin.

Elle emploie contre les hérétiques la privation des Sacremens, les Censures, les Anathêmes, & tout ce qui compose les armes spirituelles, pour opérer les retranchemens spirituels qui ont rapport à sa fin, & elle n'a pas besoin de recourir pour

cela, à la Puiſſance temporelle, ſoit qu'il s'agiſſe d'un Eccléſiaſtique, ou qu'il ſoit queſtion d'un Laïc.

Si elle implore outre cela l'aſſiſtance du bras ſéculier, ce n'eſt pas à proprement parler, pour accomplir ſon œuvre, c'eſt-à-dire par rapport à la ſanctification des Fidèles, elle peut la faire cette œuvre par les armes que Dieu lui a confiées, indépendamment du ſecours de la Puiſſance temporelle. Dans les trois premiers ſiécles de l'Egliſe, elle n'étoit pas moins forte ni moins puiſſante par rapport au genre de force & de puiſſance qui appartient naturellement à la Juriſdiction ſpirituelle, que depuis que la protection des Empereurs & des Princes Chrétiens lui eut donné un ſecours étranger.

C'eſt d'ailleurs un ſecours qu'elle demande, & qu'elle ne ſçauroit commander, (*) ainſi il ne tombe point véritablament dans la notion de puiſſance de laquelle ſeule il s'agit ici. Elle le recherche pour un plus grand bien, mais il ne lui eſt pas néceſſaire par rapport à la nature de ſa puiſſance, qui ſe ſuffit pleinement par rapport à tout ce qui eſt de ſon objet.

La Puiſſance temporelle doit avoir auſſi le même caractère; il faut qu'elle trouve dans elle-même, tout ce qui lui eſt néceſſaire pour la fin qui lui eſt propoſée, c'eſt-à-dire, pour le bonheur de ceux qui lui ſont ſoumis. Un des plus grands moyens que Dieu lui ait donnés pour y parvenir, eſt le glaive qu'il lui a confié pour la punition des crimes qui s'oppoſent à la félicité de ceux qu'elle gouverne. Si elle ne peut l'employer que contre une partie des citoyens qui vivent dans un même Empire, ceux-ci demeurent expoſés à la violence des autres qui ſont affranchis de ſon autorité; ſi ſon pouvoir eſt impar-

(*) C'eſt-à-dire, que l'Egliſe ni ſes Miniſtres ne peuvent commander à la Puiſſance publique de donner ce ſecours. Mais c'eſt Dieu même qui le lui commande, parce que, comme le diſent les Conciles, c'eſt aux Princes de la terre qu'il a confié la protection de ſon Egliſe, & c'eſt à lui qu'ils rendront compte des maux dont ils n'auront pu la prémunir ou la délivrer, ainſi que des biens qu'ils auroient pu lui procurer. *Cognoſcant ergo Principes ſæculi, Deo debere ſe rationem reddere, pro Eccleſiâ quam à Chriſto tuendam ſuſcipiunt. Nam ſive augeatur pax & diſciplina Eccleſiæ per fideles Principes, ſive ſolvatur, ille ab eis rationem exiget qui eorum poteſtati ſuam Eccleſiam credidit.* (Concile de Paris de l'an 829.) Mais c'eſt à Dieu, & à Dieu ſeul, que les Princes doivent en rendre compte.

1700. fait, & insuffisant pour la fin à laquelle elle est destinée; s'il faut, pour parvenir à cette fin, qu'elle ait recours à une autre autorité & qu'elle s'adresse à la Puissance Ecclésiastique, elle sera donc dépendante de cette puissance, dont elle sera nécessitée d'implorer le secours; (*) il faudra que le Souverain supplie au lieu d'ordonner, qu'il demande au lieu de commander, & qu'il devienne en quelque maniere la partie de ceux dont il devroit être le Juge absolu.

Ainsi vouloir soustraire les Ecclésiastiques à la Puissance temporelle, c'est anéantir cette Puissance en la divisant, c'est détruire son essence même, en l'assujettissant à une autre Puissance; c'est en un mot la priver de son universalité & de son indépendance, c'est à dire, des deux caractères qui sont essentiels à toute puissance suprême, par rapport à la fin pour laquelle elle est établie.

III.

Il résulte donc de ces premieres notions, soit des differentes qualités que les Ecclésiastiques réunissent en leur personne, soit de la nature même de la puissance temporelle, que le droit est du côté des Princes, puisque l'exemption prétendue par le Clergé résiste également & à ce que sont les Ecclésiastiques, & à ce que sont les Princes.

IV.

La conséquence nécessaire de cette proposition, est que pour donner atteinte à ces grands principes, il faudroit trouver dans

(*) Ce n'est pas que l'Etat ne puisse recourir à l'Eglise, pour assurer davantage l'exécution de ses Loix, par la réunion des peines qui sont du ressort de l'une & de l'autre Puissance. L'Eglise doit même ce secours à l'Etat, sans attendre toujours que l'Etat le lui demande. Elle le lui doit d'autant plus, que les Loix de l'Etat obligeant en conscience ceux qui lui sont soumis, l'Eglise doit, pour le salut de ses enfans punir comme péché, ce que le Prince punit comme infraction de la Loi. Mais il ne demeure pas moins vrai, que la puissance du Souverain trouve dans elle même tout, ce qui lui est nécessaire, absolument parlant, pour se faire obéir; comme, de son côté, la Puissance Ecclésiastique a tout ce qu'il faut pour lier les ames & les assujettir à l'exécution de ses Canons, relativement à l'ordre spirituel.

le droit divin, une exception qui y dérogeât expressément en faveur des Ecclésiastiques, & qu'ainsi l'on ne peut chercher cette exception, que dans l'ancienne Loi ou dans la nouvelle. 1700.

V.

L'ancienne n'a rien de contraire au droit des Princes.

Si Moyse prévoit dans le livre du Deuteronome, que les Israëlites, indignes du bonheur d'être gouvernés immédiatement par Dieu même, désireront un jour d'avoir un Roi comme les autres peuples de la terre, il ne met aucunes bornes au pouvoir de ce Roi, par rapport aux Ministres des Autels.

Si Dieu lui-même avant que d'accorder un Roi aux vœux du peuple Juif, fait expliquer à ce peuple par Samüel, en quoi consistera le droit, c'est-à-dire le pouvoir & l'autorité de ce Roi, il ne fait aucune distinction entre les Prêtres & les Séculiers.

La Tribu de Levi fut soumise comme les autres Tribus, à la domination de ce Roi nouveau, encore que le Seigneur fût le seul partage de cette Tribu, qu'elle renonçât à la possession des fonds de terres, & que par-là, elle parût plus indépendante du gouvernement politique que les Ministres de la Loi nouvelle.

Le plus sage & le plus sçavant des Rois commença son regne par exercer son pouvoir suprême sur la personne même du Grand Prêtre Abiathar, qu'il regarda comme coupable d'un crime de léze-Majesté, parce que ce Grand Prêtre avoit voulu élever sur le Trône, Adonias frere de Salomon. *Vous avez mérité la mort*, (lui dit ce Prince) *mais je ne veux pas vous la faire souffrir, parce que vous avez porté l'Arche du Seigneur devant David mon pere ; & que vous avez partagé avec lui, ses longs travaux.* Ainsi Salomon se contenta de l'exiler ; mais soit en le condamnant à cette peine, soit en lui donnant la vie, il montra également que le Chef même de l'Eglise Judaïque, n'étoit pas exempt de la Puissance Royale, lorsqu'il commettoit un crime de léze-Majesté.

1700.

VI.

La Loi nouvelle n'eſt pas plus favorable que l'ancienne à l'exemption prétendue par les Eccléſiaſtiques : ils ne ſçauroient alléguer aucun endroit du nouveau Teſtament, qui donne la moindre couleur à leur indépendance.

C'eſt un principe certain, que Jeſus-Chriſt en venant établir dans le monde un regne purement ſpirituel, n'a rien diminué du pouvoir temporel dont les Rois de la terre jouiſſoient avant ſon avénement ; il a déclaré que ſon Royaume *n'étoit pas de ce monde*. L'Egliſe animée de ſon eſprit, chante depuis pluſieurs ſiecles dans une de ſes plus anciennes Hymnes : Que *celui qui nous donne un Royaume céleſte, ne détruit point les Royaumes terreſtres*. Bellarmin établit lui-même ce principe, *que la Loi Chrétienne ne prive perſonne de ſon droit & de ſon domaine ;* & le Clergé de France ſe ſervit principalement de cet argument dans l'Aſſemblée de 1635 pour prouver que les Princes avoient le pouvoir de mettre des empêchemens dirimans au mariage de leurs ſujets. Ils jouiſſoient de ce pouvoir avant que de s'être convertis à la foi, (dit M. de Fenouillet Evêque de Montpellier ; dans l'excellent diſcours qu'il fit en l'Aſſemblée de 1635 ſur cette matiere) : leur converſion leur a fait acquérir la qualité d'Enfans de Dieu, mais elle ne leur a fait perdre aucuns des droits attachés au titre de Roi : ils peuvent donc encore à préſent, tout ce qu'ils pouvoient avant leur converſion ; ils n'ont donc point perdu en embraſſant la Religion Catholique, l'autorité qu'ils avoient ſur les perſonnes Eccléſiaſtiques, & l'on peut dire même, que cette autorité s'eſt accrue par leur converſion, puiſqu'ils ont joint à la dignité de Roi, le titre non moins reſpectable, de Protecteur de l'Egliſe, & de Défenſeur des Canons.

VII.

Non-ſeulement la venue de Jeſus-Chriſt & la prédication de la Loi nouvelle, n'a point ébranlé le pouvoir des Princes, mais

mais elle l'a affermi : l'Ecriture & la Tradition en fournissent des témoignages également éclatans. 1700.

VIII.

Jesus-Christ ne s'est pas contenté de confirmer indirectement ce pouvoir, en déclarant, comme on a déjà remarqué, que son Royaume n'étoit pas de ce monde ; ce qui exclut nettement de la puissance du Vicaire de Jesus-Christ, toute espece de pouvoir temporel sur les Ecclésiastiques comme sur les Laïcs : mais il a mis l'obéissance que les Souverains ont droit d'exiger de tous les sujets, au nombre des préceptes de la Loi nouvelle, lorsqu'il a dit à tous sans aucune distinction : *Rendez à César ce qui est dû à César, & à Dieu ce qui est dû à Dieu.* On n'est donc pas moins soumis à César pour être consacré particulierement au service de Dieu ; ou plutôt, c'est toujours Dieu que l'on sert en obéissant à César, qui commande au nom de Dieu même.

Ce que Jesus-Christ a ordonné à tous les hommes, il l'a pratiqué lui-même ; & dans cette matiere comme dans toutes les autres, il n'a rien enseigné par ses paroles, dont il ne nous ait donné l'exemple par ses actions.

Il a comparu devant un Juge non-seulement séculier, mais idolâtre ; & loin de refuser de reconnoître le pouvoir d'un tel Juge, il l'a confirmé au contraire expressément, en déclarant que la puissance de Pilate *venoit d'en haut* ; c'est-à-dire que c'étoit du Ciel même que ce mauvais Juge avoit reçu l'autorité qu'il exerçoit sur la personne de Jesus-Christ, qui s'étoit soumis par son humanité aux Loix communes des Tribunaux de la terre.

Ce n'est point ici une preuve recherchée avec art par les défenseurs du droit des Princes, c'est une remarque des Peres de l'Eglise *. *Vous méprisez la puissance séculiere*, (disoit Saint Bernard à un Archevêque de Sens). *Mais qui étoit plus séculier*

* *Sæcularitatem contemnitis ? Sed sæcularior nemo Pilato, cui Dominus adstitit judicandus. Dicite, si audetis, sui Præsulis Deum ordinationem nescire cum* Romani *Præsidis* potestatem *super se* Christus quoque fateatur esse cœlitus ordinatam.

1700. *que Pilate, devant lequel Notre Seigneur a comparu comme devant son Juge, & dont il a reconnu le pouvoir sur sa personne sacrée, comme étant émané du Ciel?*

IX.

Les Apôtres on parlé & ont agi comme leur Maître & leur modele.

Nulle doctrine n'est plus favorable à la puissance des Princes, que celle des deux plus grandes lumieres de l'Eglise; c'est-à-dire, de S. Pierre & de S. Paul; & si les successeurs de ces Apôtres avoient hérité de leur soumission aux Puissances temporelles, aussi bien que de leur autorité sur les choses spirituelles, la cause des Princes n'auroit jamais eu besoin de défenseurs.

Saint Pierre ne parloit-il qu'aux laïcs, ou plutôt n'est-il pas évident qu'il adressoit la parole à toute l'Eglise sans exception, lorsqu'il disoit aux Chrétiens de son tems: *Soyez soumis au Roi comme au Souverain, & aux Gouverneurs comme à ceux qui sont envoyés par lui pour la punition des méchans & la récompense des bons..... Que personne d'entre vous ne souffre comme homicide ou comme voleur, mais qu'il souffre comme Chrétien; qu'il en glorifie Dieu.* Il ne croyoit donc pas que les Clercs fussent affranchis de la soumission qui est due aux Princes; il ne croyoit pas qu'il fût injuste qu'un Clerc homicide ou voleur, fût puni par les Loix temporelles; & si c'est-là la doctrine de Saint Pierre, dans quelle source ses successeurs ont-ils puisé celle qu'ils enseignent aujourd'hui?

I. Epit. de S. Pierre, ch. 2, ṽ. 8, 13 & 14.

Ibid. ch. 4.

Saint Paul ne s'explique pas moins clairement, lorsqu'il a dit ces paroles tant de fois citées sur cette matiere: *Que toute ame soit soumise aux Puissances souveraines. Il n'y a point de Puissance qui ne vienne de Dieu, & c'est lui qui a établi celles qui sont sur la terre. Qui leur résiste, résiste à l'ordre de Dieu.... Si vous faites le mal, craignez; car ce n'est pas en vain que le Prince porte le glaive; il est le Ministre de Dieu pour exercer sa vengeance contre ceux qui font mal. Ainsi, soyez-lui soumis,*

Ep. aux Romains, ch. 13. ṽ. 1. & suiv.

non-seulement par un motif de crainte, mais par un principe de conscience. 1700.

Si les Ecclésiastiques prétendent n'être pas compris dans des expressions si générales, Saint Chrysostôme & tous les interprêtes Grecs qui ont marché sur ses traces, leur répondent que les Apôtres mêmes, les Evangélistes, les Prophêtes, & *toute ame* en général, quelqu'élevée qu'elle soit, est assujettie aux Puissances temporelles, suivant la doctrine de Saint Paul; & Saint Bernard, concevant toute la force des expressions de cet Apôtre, demande aux Evêques de son tems: *Qui vous a exceptés de cette regle générale qui comprend toute sorte de personnes? Si toute ame doit être soumise aux Puissances, la vôtre peut-elle en être exceptée?*

Qui vos excepit ab ista universitate? Si omnis ergo & vestra.

La conduite des Apôtres a été conforme à leur doctrine.

Ils n'ont point évité de comparoître devant les Tribunaux séculiers. Lorsque les Juges ont voulu exiger d'eux des choses contraires à la Loi de Dieu, ils leur ont résisté avec courage, en leur disant qu'*il falloit obéir à Dieu* plutôt *qu'aux hommes*; mais ils n'ont jamais décliné leur Jurisdiction. Saint Paul s'est défendu devant un Proconsul Romain contre les accusations des Juifs. Craignant l'injustice de ce Juge trop complaisant pour les accusateurs, il appella à César. *Il déclara qu'il comparoîtroit devant le Tribunal de ce Prince, & que c'étoit-là qu'il devoit être jugé.*

Ad Tribunal Cæsaris sto, ibi me oportet judicari. Act. cap. 25. ℣. 10.

X.

La tradition la plus pure & la plus respectable, c'est-à-dire celle qui est la plus proche de sa source, n'est pas moins avantageuse aux Puissances temporelles, que l'Ecriture même, & l'exemple de Jesus-Christ & des Apôtres.

Tous ceux qui dans les trois premiers siecles de l'Eglise ont fait des apologies de la Religion Chrétienne, y ont toujours pris la précaution de déclarer hautement que cette nouvelle Religion n'apportoit aucun changement à la puissance des Empereurs; qu'au contraire, elle mettoit la soumission qui leur est due, au nombre des principaux fondemens de la morale

1700. qu'elle enseignoit aux hommes; que les Chrétiens rendoient volontairement aux Souverains, par principe de Religion, & par un motif de conscience, une obéissance que la crainte ou l'intérêt seul arrachent à la plupart des autres hommes, qu'ils honoroient l'Empereur *comme le second après Dieu*, le premier *entre les hommes*, au-*dessous de la* Divinité, au-dessus *de tout le reste*; & qu'enfin, César étoit le *César des Chrétiens* beaucoup plus que des autres hommes, parce qu'ils le regardoient comme étant *établi par le Dieu qu'ils adoroient.*

Tertull. dans son Apolog.

Aussi ne voit-on point que dans ces jours précieux de la ferveur du Christianisme, aucun Chrétien ait eu la pensée de révoquer en doute la puissance des Empereurs sur les personnes consacrées à Dieu. Les Clercs, les Evêques, les Papes mêmes comparoissoient devant les Tribunaux séculiers: ils se plaignoient quelquefois de la violence des persécutions, ils accusoient les Empereurs mêmes d'injustice, mais sans se plaindre de l'incompétence des Tribunaux séculiers; & dans le tems qu'ils s'élevoient contre l'iniquité des Jugemens, ils reconnoissoient la puissance des Juges.

On dira peut-être qu'ils cédoient à la force plutôt qu'à l'autorité de ces Tribunaux, & qu'il auroit été inutile d'alléguer devant des Juges idolâtres, un privilege fondé sur une Religion que ces Juges persécutoient.

Mais ce qui a précédé & ce qui a suivi cette conduite des premiers Chrétiens, détruit également cette objection.

Ce qui l'a précédé, c'est l'exemple de Jesus-Christ, qui n'a pas seulement reconnu par le fait la puissance de Pilate, mais qui en a établi le droit, en déclarant *qu'elle venoit d'en haut*, & par conséquent, qu'elle étoit légitime.

Ainsi, non-seulement l'Eglise des premiers siecles n'a point réclamé, mais elle n'a point dû réclamer contre la Jurisdiction des Empereurs; & si elle l'eût fait, elle eût abandonné les traces encore récentes de son Divin Maître.

Ce qui a suivi la conduite des premiers Chrétiens, est la reconnoissance expresse que l'Eglise a faite de l'autorité des Tribunaux séculiers, lors même qu'elle eut quitté, pour ainsi

dire, ses *habits de deuil* & de tristesse, & qu'elle eut été revêtue de gloire & de majesté par la protection des Empereurs convertis à la foi, & devenus *ses peres, & ses nourriciers*, suivant l'expression des Prophêtes. 1700.

Alors, quoique suivant les mêmes Prophêtes, elle vît *se courber devant elle*, & se prosterner à ses pieds *les enfans de ceux qui l'avoient humiliée*, elle ne rougit point de se soumettre à la puissance temporelle des Empereurs, qui subissoient avec respect sa Jurisdiction spirituelle. Alors le Prince, bien loin de perdre aucun des droits dont il jouissoit auparavant comme Souverain, ajouta à ses premiers titres, l'auguste qualité d'*Evêque extérieur*. Il entra presque dans toutes les affaires de l'Eglise, selon la remarque d'un ancien Historien Ecclésiastique; & l'Eglise implorant d'un côté le secours des Empereurs, comme de ses protecteurs dans les matieres spirituelles, se soumettoit de l'autre à leur autorité, comme à celle de ses Souverains dans les affaires temporelles. Socrate.

Ainsi, la piété du Grand Constantin ne l'empêcha pas de prendre connoissance des intrigues secrettes qu'Eusebe, Evêque de Nicomédie, & Théognis, Evêque de Nicée, entretenoient avec les Ariens: il les condamna au bannissement, comme il le marque lui-même dans la lettre qu'il écrivit sur ce sujet au peuple de Nicomédie; & l'Eglise, qui a toujours applaudi à la Religion de ce Prince, n'a jamais prétendu qu'il eût entrepris en cela sur les droits de la puissance ecclésiastique. Theodoret, Hist. Ecclesiast. liv. 1.

Cette condamnation est même d'autant plus digne de remarque, qu'elle étoit fondée sur la Loi générale que Constantin fit en ordonnant l'exécution du Concile de Nicée, & qui portoit que tous ceux qui refuseroient de s'y soumettre, seroient condamnés à l'exil, comme rebelles au Jugement de Dieu même. Le pouvoir de juger les crimes, & celui d'établir des peines générales par des Loix, contre ceux qui les commettent, sont émanés du même principe. Ainsi, tout le Concile de Nicée, qui a été témoin de cette Loi de Constantin, & qui s'en est plaint, a reconnu en même tems que l'Empereur étoit Juge légitime des crimes commis par les Evêques contre la



1700. tranquillité & la sûreté publique, dont la Religion fait une grande partie.

Saint Athanase, Evêque & Patriarche d'Alexandrie, assis sur le second Trône de l'Eglise, esprit aussi ferme qu'éclairé, & capable, comme il l'a montré plus d'une fois, de résister en face aux Empereurs, lorsqu'ils vouloient exiger de lui des choses contraires à son devoir, n'a pas hésité néanmoins à comparoître devant Constantin & devant les Juges que cet Empereur lui donnna pour répondre aux fausses accusations que la malice de ses ennemis suscita tant de fois contre lui.

Theodoret, l. 1. chap. 36. S'ils l'accusent d'avoir fait des levées de deniers en Egypte, pour fournir sous main l'argent qu'il auroit ramassé par ce moyen, à un factieux qui vouloit usurper l'Empire, Constantin le fait venir à Constantinople. Athanase comparoît devant lui; il se justifie, & l'Empereur ne le renvoie au gouvernement de son Eglise, qu'après avoir reconnu par lui-même la fausseté de l'accusation qu'on avoit formée contre ce saint Evêque.

Si, par une calomnie encore plus aveugle, on veut rendre Athanase suspect d'avoir tué Arsene, qui étoit vivant, & qui parut ensuite au Concile de Tyr, l'Empereur Constantin ordonne au Censeur Dalmase de prendre connoissance de l'affaire, & cet Officier écrit à Saint Athanase de venir répondre pardevant lui à cette accusation.

Il est vrai que dans la suite cette affaire se trouva confondue dans celles dont le Concile de Tyr, convoqué par l'ordre de Constantin, prit connoissance; mais ce Concile même, quoique composé de Juges ecclésiastiques, est une nouvelle preuve du pouvoir que Constantin a exercé dans les Jugemens des Evêques, puisque ce Tribunal ne pouvoit avoir d'autorité que celle qu'il tiroit de l'Empereur; sans cela, il auroit été absolument incompétent, puisque, suivant les Canons, l'Evêque d'Alexandrie n'auroit pu être jugé que par le Concile des Evêques d'Egypte. Ainsi, on ne peut regarder le Concile de Tyr que comme une espece de commission extraordinaire, com-

posée à la verité de Juges ecclésiastiques, mais formée par l'Empereur pour Juger Saint Athanase. 1700.

Non-seulement l'Evêque de la seconde Eglise du monde Chrétien, mais l'Evêque du premier Siege, c'est-à-dire le Pape même, a reconnu dans Constantin ce pouvoir émané de Dieu, que les Souverains exercent sur les Ecclésiastiques comme sur les Laïcs dans les matieres temporelles.

La sainteté du Pape Sylvestre ne l'ayant pas mis à couvert de la calomnie, il fut accusé, il comparut, & se justifia devant l'Empereur Constantin.

Ce ne sont ni des Magistrats séculiers, ni des histoires profanes qui attestent la vérité de ce fait; ce sont des Evêques mêmes: c'est un Concile entier assemblé à Rome sous l'Empereur Gratien, qui écrit à cet Empereur en termes formels, *que le Pape Sylvestre, accusé par des sacrileges, défendit sa cause devant l'Empereur Constantin.*

Sylvester, Papa, à sacrilegis accusatus, apud Parentem vestrum Constantinum causam propriam prosecutus est. Ep. Synod. Concil. Rom. ad Gratianum.

L'Eglise n'a pas moins reconnu l'autorité des Empereurs qui ont suivi Constantin.

Saint Ambroise écrivant à l'Empereur Valentinien, ne réclame pour l'Eglise que les Jugemens qui regardent la foi & la discipline: il cite à ce Prince un rescrit de l'Empereur Valentinien son pere, qui avoit voulu que les Prêtres seuls fussent Juges des Prêtres, soit lorsqu'il s'agissoit de la foi, soit lorsqu'il étoit question de la discipline ou du réglement des moeurs. Voilà les seules matieres dans lesquelles l'Eglise prétendoit alors que le Jugement épiscopal devoit avoir lieu. On peut voir même en lisant toute la Lettre de Saint Ambroise, que s'il établit l'autorité du Tribunal ecclésiastique sur le droit divin, ce n'est que par rapport aux questions de foi, & qu'il ne le fonde par rapport aux affaires de discipline & de réglement des moeurs, que sur la Loi de Valentinien.

L'accusation du Pape Damase sous l'Empereur Gratien, fils de ce Prince, fournit une preuve encore bien plus éclatante de l'ancienne doctrine de l'Eglise sur ce point.

Le Concile Romain, dont on a déja parlé, marque dans



1700. la même lettre, que Damase fut accusé devant l'Empereur, & qu'il obtint un Jugement favorable.

In sua causa vestri tenet insigne judicii.

Le Concile de Rome fait allusion en cèt endroit à la Loi 23 au Code Theodosien *de Episcopis & Clericis*, &c. mais cette Loi excepte les grands crimes, dont elle réserve le jugement aux Tribunaux Séculiers.

Mais comme les Peres de ce Concile craignoient apparemment qu'on ne voulût encore citer ce Pape devant les Tribunaux séculiers, pour lui faire son procès suivant les formes établies par les Loix Romaines, ils représenterent à l'Empereur;

Qu'il avoit lui-même affranchi tous les Ecclésiastiques de la Jurisdiction de ces Tribunaux, & qu'il n'étoit pas juste que le Pape, qui étoit au-dessus de tous les Evêques, par la prérogative du Siege Apostolique, ne jouît pas de ce privilege;

Qu'en cela néanmoins, le Pape Damase n'agissoit point dans la vue de décliner le Jugement de l'Empereur, puisqu'il l'avoit déja subi, mais qu'il le supplioit de conserver en sa personne, l'honneur que ce Prince avoit lui-même déféré à l'Eglise;

Que d'ailleurs son innocence étoit mieux établie par le Jugement favorable de l'Empereur, que si elle avoit été éprouvée suivant les formes prescrites par les Loix, outre que Damase, pour rendre public en quelque maniere le témoignage de sa conscience, se soumettoit au Jugement encore plus sévere des Prêtres, qui pesoient non-seulement la réputation, mais les mœurs d'un Evêque accusé;

Et qu'enfin, l'Empereur pouvoit prendre encore un autre tempérament que le Pape lui proposoit, moins *pour son intérêt* particulier, que pour *seconder la piété de* ce Prince, sans déroger aux *droits de personne*, & souhaitant d'augmenter *le pouvoir* des Princes plutôt que de *le diminuer*; que ce tempérament étoit d'ordonner que lorsque l'Evêque de Rome seroit accusé, *& que l'Empereur ne jugeroit* pas à propos *de renvoyer l'accusation au Jugement* du Concile *de Rome*, il seroit permis à l'accusé de se défendre *devant le Conseil de l'Empereur*.

Le Concile ajoute, pour appuyer cette priere, qu'elle ne doit pas être regardée comme une nouveauté; que Damase ne fait que suivre en cela les exemples de ses prédécesseurs, puisque le Pape Sylvestre étant accusé, répondit à ses accusateurs devant Constantin, & qu'on trouve même des exemples d'une

d'une semblable conduite dans les Saintes Ecritures, où l'on voit que l'Apôtre Saint Paul éprouvant la violence d'un Gouverneur de *Province, appella à César & fut envoyé à César.* 1700.

Ainsi, ce n'étoit point de la puissance temporelle en général que le Pape Damase déclinoit le Jugement par la bouche des Peres du Concile Romain; il vouloit seulement éviter de comparoître devant les Tribunaux ordinaires; & le seul privilege auquel il aspiroit, étoit de n'avoir pour Juge que la personne même de l'Empereur avec son Conseil.

Enfin, pour ne pas s'étendre à l'infini sur les preuves de la reconnoissance que les plus grands Papes ont faite de l'autorité suprême des Princes en matiere temporelle, tant sur les Ecclésiastiques que sur les Laïcs, il n'y auroit qu'à renvoyer ceux qui en doutent, à la célebre Lettre du Pape Gélase à l'Empereur Anastase, où il établit ce grand principe, que Jesus-Christ *connoissant la fragilité humaine*, a partagé de telle maniere le pouvoir qu'il a donné aux deux Puissances, que *les Princes eussent besoin des Pontifes pour la vie éternelle*, & que les *Pontifes eussent besoin des Princes pour les choses temporelles*, afin que *celui qui se consacreroit au service* de Dieu, ne se mêlât point des *affaires* profanes, & que celui qui étoit *chargé* des affaires profanes, ne présidât point aux choses divines. *Ainsi*, dit-il à cet Empereur, *comme les Pontifes mêmes vous obéissent dans tout ce qui regarde la discipline & la police publique, reconnoissant que c'est le Ciel même qui a remis l'Empire entre vos mains, avec quels sentimens ne devez-vous pas aussi obéir à ceux que Dieu a établis pour vous dispenser les Saints Mysteres?* Quiconque pésera bien les paroles de ce grand Pape, ne trouvera plus qu'une difficulté dans cette matiere, qui est de savoir comment on peut concilier les Papes des derniers siecles avec ces anciens Papes, qui semblent avoir entrepris de défendre par avance la cause des Princes contre l'ambition des Papes modernes.

X I.

Si le droit commun est pour les Princes, si la Loi divine n'a

1700. mis aucune exception à leur pouvoir en faveur des Ecclésiastiques, si Jesus-Christ l'a confirmé, bien loin de le détruire, si les Apôtres, si l'Eglise primitive, si les Papes & les Conciles l'ont reconnu, & si ce qui n'étoit qu'un droit humain avant la venue de Jesus-Christ, est devenu depuis ce tems-là par ses paroles & par ses actions, un droit humain & divin tout ensemsemble, il est évident que l'exemption prétendue par les Ecclésiastiques par rapport aux crimes qui regardent le temporel, n'étant point de droit, ne peut être que l'ouvrage de la volonté libre & de la bienveillance toute gratuite des Princes.

XII.

Il suit donc nécessairement de ce principe,

1°. Que comme les Princes peuvent accorder cette exemption au Clergé, ils peuvent aussi ne la lui accorder pas: leur volonté seule est leur regle à cet égard; ils ne font point d'injustice aux Ecclésiastiques, quand ils leur refusent cette exemption; & quand ils la leur accordent, ils leur font grace;

2°. Que puisque l'exemption est un privilege & non pas un droit, le Prince peut l'étendre ou la limiter à son gré, & mettre telles conditions qu'il juge à propos d'ajouter à son bienfait, soit par rapport aux personnes, soit par rapport au genre des crimes, soit enfin par rapport à la forme de procéder;

3°. Qu'enfin, comme une libéralité ne peut jamais devenir une dette, & que la continuation d'une grace ne dépend pas moins de la volonté du Prince, que la concession même de la grace, il est toujours en son pouvoir de révoquer, de suspendre ou de tempérer comme il lui plaît, le privilege qu'il a accordé aux Ecclésiastiques, selon que les besoins de l'Etat & la diversité des conjonctures le demandent; autrement, le Prince consommeroit tout son pouvoir par un seul acte; & pour avoir voulu favoriser l'Eglise en lui accordant une Jurisdiction extraordinaire, il se seroit privé lui-même & ses suc-

cesseurs à perpétuité, du pouvoir naturel que le droit divin & humain attachent inséparablement à son caractere. 1700.

XIII.

Il en est de l'exemption des personnes comme de celle des biens. De même que les Princes ont pu affranchir ou n'affranchir pas les biens des Ecclésiastiques, de même qu'ils ont pu accorder cette immunité sous les conditions qu'ils ont jugé à propos d'y adopter, de même enfin qu'ils peuvent la faire cesser quand il leur plaît pour le bien de leur Etat; ainsi ils sont les maîtres d'accorder ou de refuser l'exemption personnelle, de ne la donner que sous certaines conditions, & de la révoquer enfin si elle devient nuisible à la tranquillité de leur Royaume.

Ou si l'on veut un exemple qui approche encore plus de la question présente, rien n'est plus naturel que de comparer l'exemption des Clercs en matiere criminelle, avec leurs privileges en matiere civile. Tous ceux qui ont examiné le fondement, le progrès & le dernier état de ce privilege, savent que dans son origine, il a été l'ouvrage de la volonté positive des Empereurs Romains, qu'ils ont souvent varié sur ce sujet, selon le degré de pouvoir qu'ils ont jugé à propos d'accorder à l'Eglise, pour prévenir le scandale que les procès entre des personnes ecclésiastiques excitoient dans les Tribunaux séculiers; & qu'enfin, cette exemption a reçu tant de différens changemens avant que d'être réduites aux foibles restes dont les Ecclésiastiques jouissent encore aujourd'hui, qu'il est évident que ce privilege n'a jamais été regardé dans tous les tems où l'on a fait quelqu'usage de sa raison, que comme l'effet d'une volonté arbitraire des Princes, à laquelle ils ont donné la forme qu'ils ont jugée convenable au bien de l'Eglise & de leurs Etats. Or, quelle différence peut-on trouver, pour peu que l'on raisonne exactement, entre le privilege des Clercs dans les matieres civiles, & leur exemption en matiere criminelle? Pourquoi le pouvoir que les Princes ont sur eux cesseroit-il plutôt à l'égard des crimes que les Clercs commettent, qu'à l'égard des actes ordinaires de la société civile? S'ils sont membres de

1700. cette société, sujets à ses Loix, soumis aux Tribunaux qu'elle a établis, lorsqu'il s'agit d'un contrat particulier, pourquoi en seront-ils affranchis, lorsqu'ils blessent cette obligation générale par laquelle tous les Citoyens qui vivent dans une même république, se sont engagés réciproquement à procurer le bien commun de la société, & encore plus à ne lui faire jamais aucun mal? On contracte par le crime, suivant les premiers principes de la Jurisprudence, comme par toute autre espece d'engagement; & pourquoi ce seul contrat, cette seule obligation qui naît de lui, & qui affecte la personne & les biens du coupable à la vengeance publique, sera-t-elle exceptée du pouvoir universel des Princes?

Ainsi, soit que l'on envisage le privilege clérical en lui-même, soit qu'on le compare avec les autres especes d'exemptions qui ont été accordées aux ecclésiastiques, rien ne peut ébranler la certitude de ce grand principe, que l'exemption des Ecclésiastiques par rapport aux crimes publics, étant l'ouvrage de la volonté libre & indépendante des Souverains, les Souverains peuvent en limiter comme il leur plaît, le tems, l'étendue, les conditions.

XIV.

C'est en effet ce que toute la suite, & si l'on peut parler ainsi, tout le corps de la législation des Empereurs Romains sur cette matiere montre évidemment; législation qui mérite également d'être respectée, soit par la dignité des Législateurs, soit parce qu'ils ont vécu plus près des tems apostoliques, & par conséquent de la pureté des regles, que l'ambition des siecles suivans a altérée, soit enfin parce que les usages postérieurs de la France & des autres Etats de l'Europe, ont été presque tous établis sur les fondemens de cette Jurisprudence.

On peut observer deux choses dans ces Loix:

1°. La maniere en laquelle ces Princes se sont expliqués lorsqu'ils ont accordé aux Ecclésiastiques l'exemption des Tribunaux séculiers en matiere criminelle.

2°. Les divers changemens que cette exemption a éprouvés, les exemptions & les restrictions que les Princes qui l'ont donnée aux Ecclésiastiques y ont ajoutées. 1700.

Si l'on examine attentivement ces deux points, on y découvrira autant de caracteres sensibles qui prouvent également que c'est de la seule volonté des Princes, que les Ecclésiastiques tiennent leur privilege.

Les termes par lesquels les Empereurs Romains se sont expliqués sur cette matiere, ne laissent aucun lieu d'en douter.

C'est l'Empereur Constance, qui peut-être par de mauvais motifs, & pour forcer les Evêques Catholiques à avoir des Evêques Ariens pour Juges, a ordonné le premier que les Evêques ne pourroient être accusés devant les Tribunaux séculiers.

Mais dans quels termes leur accorde-t-il ce privilege? *Nous défendons*, dit-il, *par cette Loi, ouvrage de notre douceur & de notre clémence, qu'on accuse les Evêques devant les Juges ordinaires.*

Donc, ce qu'il défend par cette Loi, avoit été permis jusques-là, & il le défend par une espece de relâchement & de condescendance; en sorte qu'il paroît manifestement que c'est une exception & une dispense d'un droit commun qu'il introduit par cette Loi.

Et quel est le motif de cette exception? Il ne le tire, ni du droit divin, ni de l'éminence du caractere Episcopal: il dit seulement, *qu'encore qu'on* pût craindre que les Evêques *ne fussent assurés de l'impunité dès le* moment qu'ils n'auroient que des Evêques pour Juges, cependant il étoit encore plus dangereux *de les livrer dans un Jugement public à la fureur d'une foule d'accusateurs, que leur* état & leur ministere leur attireroit tous les jours.

Si l'Empereur Gratien, dans la Loi 23 du même titre, accorde aux Evêques de chaque Diocese la connoissance des fautes légeres commises par les Ecclésiastiques, il ne fonde ce privilege que sur l'exemple de ce qui se passoit dans les affaires civiles par la concession gratuite des Empereurs.

1700. Si Honorius dans la Loi 41 du même titre, ordonne que les Clercs ne pourront être accusés que pardevant les Evêques, il paroît par les termes dont il se sert, que c'est la convenance & la bienséance seules qui l'y déterminent : *Clericos non nisi apud Episcopos accusari convenit.*

Valentinien III va encore plus loin dans sa Novelle 12.; & en confirmant le privilege des Ecclésiastiques, renfermé dans les bornes qu'il juge à propos d'y prescrire, il déclare expressément qu'il est certain que suivant les Loix, les Evêques & les Prêtres n'ont point de Tribunal, & qu'ils ne connoissent que des causes qui regardent la Religion.

Si Justinien, qui a fait plus de Loix sur cette matiere qu'aucun de ses prédécesseurs, a renvoyé aux Evêques la connoissance d'une partie des crimes commis par des Ecclésiastiques, on peut dire qu'il a conservé néanmoins son autorité sur eux dans le tems même qu'il paroît s'en dépouiller, puisqu'en renvoyant les Prêtres dans certains cas au Jugement des Evêques, il détermine en même tems la peine à laquelle les coupables seront condamnés.

C'est ainsi qu'en laissant à l'Eglise, dans la Loi 34, au Code *de Episcopali audientiâ*, le pouvoir de juger les Evêques & les Clercs accusés d'avoir joué aux dez ou d'avoir assisté aux Spectacles, il ordonne néanmoins que les coupables seront séparés du ministere des Autels, & qu'on leur prescrira un tems pendant lequel ils obtiendront le pardon de leur faute par les jeûnes & par les prieres.

On trouve la même chose dans plusieurs chapitres de la Novelle 123 du même Empereur; & l'on y remarque que dans les dispositions même les plus favorables à la Jurisdiction épiscopale, il connoît de la matiere comme Législateur, encore qu'il renonce à en connoître comme Juge.

Les Changemens de Jurisprudence, & les différentes exceptions ou restrictions qu'on trouve dans les Loix Romaines sur ce sujet, sont le second caractere de l'autorité souveraine & arbitraire avec laquelle ils ont cru pouvoir dispenser d'un privilege qui n'avoit point d'autre origine que leur volonté.

1700.

Un des plus grands critiques du dernier siecle, Jacques Godefroy, qu'on peut justement appeller le plus docte & le plus profond de tous les Interprêtes des Loix Civiles, a cru que la Loi de l'Empereur Constance, qui réserve aux Evêques le jugement des autres Evêques, ne regardoit que les accusations de Religion, que les intrigues des Evêques Ariens, tout puissans auprès de cet Empereur, rendoient alors si fréquentes ; & en effet, si on donnoit un sens plus étendu à cette constitution, elle seroit directement contraire aux autres Loix du même Code & du même titre, qui restreignent la Jurisdiction des Evêques aux crimes qui regardent la Religion, ou aux fautes légeres que les Ecclésiastiques commettent par rapport aux devoirs de leur ministere.

Mais quand même on pourroit soutenir que la Loi de Constance s'étendoit à toute sorte de crimes commis par un Evêque, il seroit toujours certain, comme on l'a déjà observé, qu'elle ne regardoit que les Evêques, & par conséquent qu'elle contiendroit une premiere distinction par rapport aux personnes, qui supposeroit nécessairement le pouvoir absolu du Législateur.

Si cette distinction a été abrogée par les Empereurs suivans, ils en ont introduit de plus importantes.

La foi, la discipline, les mœurs des personnes ecclésiastiques sont le partage de la Jurisdiction épiscopale selon la Loi de Valentinien I[er]., que Saint Ambroise cite avec éloge ; & par conséquent, suivant cet Empereur, tous les crimes publics, quoique commis par un Prêtre ou par un Evêque, étoient au contraire le partage des Tribunaux séculiers.

Gratien, fils de cet Empereur, a marché sur ses traces, mais en restreignant un peu plus le privilege clérical, puisqu'il le réduit aux dissensions, & aux fautes legeres qui regardent la Religion, & qu'il en excepte nommément ce qui faisoit la matiere des actions criminelles, qui se poursuivoient dans les Tribunaux séculiers, suivant les Loix que les Romains appelloient publiques, parce qu'elles régloient la forme des accusations publiques.

Les Empereurs Arcade & Honorius ont suivi le même es-

1706. prit, & se sont exprimés d'une maniere encore plus précise, Lorsqu'ils ont décidé en termes généraux, que toutes les fois qu'il s'agissoit de la Religion, c'étoit aux Evêques qu'il appartenoit de juger: mais que les autres causes qui regardoient les Juges ordinaires, ou l'exercice du droit public, devoient être jugées suivant les Loix.

C'est de ce Décret d'Arcade & d'Honorius, que Valentinien III se sert dans sa Novelle 12, pour prouver que, suivant le Code Théodosien, les Evêques n'ont point de véritable Tribunal, & ne peuvent connoître que de ce qui regarde la Religion.

Théodose le jeune, à-peu-près dans le même tems, suivoit aussi cette distinction, lorsqu'en écrivant au Concile d'Ephese par le Comte Candidien, il défendit expressément d'agiter dans ce Concile aucune accusation criminelle, ordonnant que si l'on en formoit de cette qualité, elles ne pussent être poursuivies qu'à Constantinople.

Mais aucun Empereur n'a proposé si clairement ni si exactement cette distinction que Justinien.

La milice profane lui a servi de modele par rapport aux Loix qu'il a faites sur la milice sacrée; & comme les Loix Romaines distinguoient deux sortes de crimes dans les soldats, les uns qui leur étoient propres, qu'ils ne comettoient qu'en tant que soldats, & qui n'intéressoient que la discipline militaire, les autres qui leur étoient communs avec le reste des Citoyens, qu'ils commettoient en tant qu'hommes, & qui blessoient la société civile en général. Ainsi Justinien a divisé les crimes qu'un Ministre des Autels pouvoit commettre, en crimes propres à son état, & qui violoient seulement la discipline ecclésiastique, ou en crimes *civils ou communs*, qui étoient contraires à l'ordre général de la police publique.

Il attribue la connoissance des premiers aux Evêques, & des derniers aux Magistrats.

Il ajoute quelques tempéramens à cette distinction par sa Novelle 123. Il veut, par exemple, qu'on obtienne la permission de l'Empereur avant que de pouvoir accuser un Evêque devant

devant un Juge séculier. Il donne à l'accusateur la liberté de s'adresser d'abord à l'Evêque, ou de porter d'abord son accusation devant le Magistrat, mais au fond il conserve toujours la même distinction, & soit que l'Evêque ou le Magistrat ait été saisi le premier, il faut toujours, si le crime est du nombre de ceux qu'il appelle *civils ou communs*, que le Juge séculier en fasse justice ou seul ou après l'Evêque. La plus grande grace que Justinien fasse par cette novelle aux ecclésiastiques, ou plutôt à l'église, est que si l'Evêque prétend que le jugement prononcé par le Magistrat est injuste, l'exécution en soit différée, jusqu'à ce que l'Empereur ayant entendu les raisons de l'Evêque & celles du Magistrat, ait décidé pour ou contre l'exécution de la sentence. 1700.

Tel a été le dernier état de la Jurisprudence Romaine sur cette matiere, & c'est ainsi que dans le privilege même que les Princes ont accordé aux Ecclésiastiques, ils ont toujours fait éclater leur pouvoir, soit par les termes dans lesquels ils l'ont accordé, soit par le changement d'une Jurisprudence qui étoit l'ouvrage arbitraire de leur volonté, & par les restrictions qu'ils y ont apportées, mais sur-tout par la distinction tantôt plus obscurément, & tantôt plus clairement expliquée, mais toujours également fixe & invariable des crimes propres aux Ecclésiastiques, dont la connoissance a été réservée à l'église, & des crimes qui leur sont communs avec les autres citoyens, dont le jugement est toujours demeuré entre les mains des Juges séculiers.

X V.

Que pouvoit-il manquer, après cela, à l'autorité des Loix Romaines en cette matiere, si ce n'est de devenir en quelque maniere des Loix Ecclésiastiques par l'approbation expresse, par l'applaudissement même de l'église, & c'est ce qui est encore arrivé.

On a vu qu'aucun Empereur n'a établi plus formellement que Justinien la distinction du crime Ecclésiastique, & du crime Politique.

1700. Cependant les collecteurs des constitutions Ecclésiastiques ont consacré les loix de cet Empereur, & les ont canonisées pour ainsi dire, en les insérant dans leurs collections.

Les Souverains Pontifes en ont eux-mêmes fait l'éloge. Le Pape Agathon, à la tête du Concile de Rome, rend ce témoignage à Justinien, que *par sa religion autant que par sa sagesse, il a renouvellé toutes choses, & les a rétablies dans un meilleur état.*

Les peres du sixieme Concile général crurent ne pouvoir donner un titre plus magnifique à l'Empereur Constantin le Pogonate, & plus propre à lui inspirer ce que l'église attendoit de sa protection, qu'en l'appellant dans leurs acclamations *le nouveau Justinien.*

Et si l'on prétendoit éluder ces louanges, en disant qu'elles ne tombent pas sur les novelles où l'Empereur Justinien a marqué les bornes de la Jurisdiction épiscopale dans les procès criminels des Ecclésiastiques, il seroit aisé de répondre à cette objection par l'autorité du Pape S. Grégoire le Grand, qui, dans l'instruction qu'il donna à *Jean le défenseur* allant en Espagne, cite expressément la novelle 123 de Justinien par rapport aux procès civils & criminels des Evêques, & entr'autres le chapitre VIII de cette novelle, dans lequel il est défendu à toutes sortes de personnes d'accuser un Evêque devant un Juge séculier sans la permission de l'Empereur. Ainsi il résulte de l'instruction donnée par ce grand Pape, qu'on peut au moins, avec la permission de l'Empereur, accuser un Evêque dans un Tribunal séculier.

On ne doit donc pas être surpris après cela, si Hincmar & Yves de Chartres ont tous deux attesté que les Novelles de Justinien étoient observées dans l'église Romaine, & si Gratien, à l'exemple des anciens collecteurs Grecs, les a mêlées avec les Canons dans son Décret.

X V I.

Malgré la destruction de l'Empire Romain, & l'établissement des Monarchies qui se sont formées des débris de ce

vaste Empire, les loix de Justinien ont encore été suivies dans ces nouveaux Royaumes à l'égard des Jugements des Evêques. 1700.

Ainsi, dans le Royaume d'Italie, Théodoric jugea lui-même l'Evêque d'Aouste accusé d'avoir voulu trahir sa patrie; il écrivit à l'Archevêque de Milan que cet Evêque lui ayant paru faussement accusé, il l'avoit rétabli dans son premier rang, pour jouir pleinement de son Episcopat comme avant l'accusation; qu'il avoit eu intention de punir les accusateurs de cet Evêque, mais que comme ils étoient Ecclésiastiques, il les renvoyoit au Jugement de l'Archevêque de Milan, *à qui il appartenoit de régler leurs mœurs*.

On sera peut-être surpris de ce que ce Roi qui n'avoit pas craint de se rendre Juge de la personne d'un Evêque, renvoye de simples Clercs au Jugement de leur Métropolitain; mais il y a lieu de présumer qu'il ne regarda pas la témérité de leur accusation comme un de ces grands crimes que Justinien appelle *communs ou civils*, & dont cet Empereur réserve la connoissance aux Tribunaux séculiers; il ne les crut coupables apparemment que d'une faute qui pouvoit être suffisamment punie par des Juges Ecclésiastiques; & c'est ce qu'il fait assez entendre en disant à l'Archevêque de Milan, que c'étoit à ce Prélat *de régler de telles mœurs*, comme s'il vouloit dire qu'il s'agissoit plutôt de réformer les mœurs de ces Clercs, que de leur imposer une peine publique.

La France a suivi d'abord les mêmes maximes; & quoique la piété Royale de la premiere race les ait souvent portés à renvoyer aux Evêques le Jugement de leurs confreres, même dans les crimes de lèze-Majesté, on voit néanmoins que c'étoit par un honneur qu'ils déféroient à l'église par un sentiment de Religion, plutôt que par défiance de leur droit.

C'est ce qui paroît clairement par ces paroles que le Roi Chilperic adressa au Concile assemblé à Paris pour le Jugement de Pretextat, Archevêque de Rouen: *Quoique la Puissance Royale ait droit de condamner, suivant les Loix, un coupable de lèze-Majesté, cependant pour ne rien faire de contraire*

Ff ij

1700. *aux SS. Canons, j'ai fait comparoître devant votre assemblée cet Evêque, auteur d'une conspiration tramée contre moi.*

Ce n'étoient pas seulement les Princes qui parloient ainsi de leur pouvoir, l'Eglise en portoit le même Jugement.

Le premier Concile de Mâcon convoqué par le Roi Gontran en l'année 581, & apparemment autorisé par ce Prince, dans la disposition qu'on en va expliquer, ordonne qu'aucun Ecclésiastique ne pourra être *maltraité ni traîné en prison*, de l'autorité des Juges séculiers, avant que sa cause *ait été discutée par son Evêque*; & que si quelque Juge entreprend de le faire, *si ce n'est en matiere criminelle, c'est-à-dire en cas d'homicide, de vol, ou autre maléfice, il sera privé de l'entrée de l'Eglise* pendant tel temps qu'il plaira à l'Evêque du lieu.

Ainsi l'autorité des Rois & de leurs Officiers, sur la personne des Clercs en matiere criminelle, a été reconnue par l'église, presque aussitôt qu'il y a eu des Rois en France.

Saint Grégoire de Tours en rendoit témoignage, lorsqu'en parlant au Roi Chilperic en faveur de Pretextat, Archevêque de Rouen, qu'il croyoit que ce Prince vouloit opprimer, il lui dit ces paroles, qu'il rapporte lui-même dans son Histoire: *Si quelqu'un de nous, ô Roi, viole les regles de la justice, vous pouvez le châtier; mais si vous les violez vous-même, qui pourra vous punir, si ce n'est celui qui a déclaré qu'il étoit la justice même?*

Le pouvoir des Rois sur les Evêques étoit donc reconnu par les Evêques, dans le temps même que les Rois vouloient bien les prendre pour Juges des crimes de léze-Majesté commis par des Evêques.

L'exemple de ce que le même Historien raconte du procès de Gilles, Archevêque de Reims, ne prouve pas moins cette vérité.

Cet Archevêque accusé d'avoir conspiré contre la vie du Roi Childebert, fut d'abord arrêté par l'ordre de ce Prince, & mis en prison. Les Evêques se plaignirent à la vérité de ce qu'on l'avoit arraché de sa ville Episcopale, sans l'entendre, & sans lui donner des Juges devant lesquels il pût se défendre.

Le Roi déféra à ces plaintes, il rendit la liberté à l'Archevêque, & il adressa à tous les Evêques de son Royaume un ordre général de s'assembler à Metz, pour examiner la conduite de ce Prélat. 1700.

On pourroit dire que la forme de cette instruction fut mixte, & que les Juges séculiers y eurent part aussi bien que les Evêques, puisque Grégoire de Tours observe non-seulement que Childebert fut toujours présent avec les Evêques, mais qu'il chargea Ennodius qui avoit exercé la fonction de Duc, ou de Gouverneur, de l'instruction du procès; & cet Historien rapporte même quelques-unes des interrogations qu'Ennodius fit à l'accusé.

Mais indépendamment de la forme de l'instruction, on trouve d'ailleurs dans la suite de ce procès des preuves suffisantes du pouvoir suprême que les Rois exerçoient alors sur la personne des Evêques.

A la vue de tous les crimes de lèze-Majesté dont Gilles fut convaincu, les Evêques confus & affligés de trouver un Ministre du Seigneur coupable de tant de trahisons différentes, demanderent avec instance au Roi Childebert, trois jours de délai pour examiner encore plus cette affaire, espérant que l'accusé pourroit trouver dans ces trois jours quelque moyen de se justifier. Ce retardement fut inutile, l'Archevêque de Reims comparut le troisieme jour dans le Concile, mais ce ne fut que pour declarer qu'il reconnoissoit avoir *mérité la mort comme coupable de lèze-Majesté.* Les Evêques déplorant l'opprobre que le crime de leur confrere faisoit rejaillir jusques sur leur front, ne pensent plus qu'à lui sauver la vie; & après avoir obtenu cette grace du Roi, ils le déposent, & le Roi l'envoie en exil à Strasbourg.

Ainsi & le coupable qui avoue qu'il a mérité la peine de mort à laquelle l'Eglise ne pouvoit pas le condamner, & les Evêques qui demandent sa vie au Roi, & le Roi qui la leur accorde, sont, pour ainsi dire, trois témoins également irréprochables, qui attestent d'une maniere uniforme la puissance de vie & de mort que le Roi Childebert étoit en droit d'exercer sur

l'Archevêque de Reims, comme sur tout autre sujet rebelle.

1700. Enfin le quatrieme Concile de Tolede tenu environ dans le même temps, & reçu dans la discipline de l'église de France (comme l'histoire de la déposition d'Arnoul, Archevêque de Reims, dont on parlera dans la suite de ce Mémoire, le prouve clairement), est une derniere preuve de cette vérité.

Le Canon 31 de ce Concile marque que les Princes renvoyoient souvent à des Prêtres le Jugement des coupables de crime de lèze-Majesté; mais que comme les Prêtres étoient établis par Jesus-Christ pour exercer un ministere de grace & de salut, le Concile leur défend de recevoir de semblables commissions, sans prendre auparavant la précaution d'engager les Rois qui les commettent à promettre avec serment d'accorder la vie au coupable.

C'est par rapport au Jugement d'Arnoul, Archevêque de Reims, que l'Archevêque de Sens fait lire ce Canon. Ainsi l'église de France reconnoissoit alors, ainsi que celle d'Espagne, que cette disposition regardoit les Evêques comme les autres accusés, & qu'ils pouvoient être condamnés à mort par les Juges que le Prince leur donnoit; sans cela, la précaution établie par ce Canon, & que l'Archevêque de Sens veut que l'on prenne à l'égard d'Arnoul, auroit été superflue.

Mais ce n'est pas-là la seule conséquence que l'on doive tirer de ce Canon, & de l'usage que l'église de France en a fait.

On y voit, que si les Evêques jugeoient alors les Prêtres, ou les Evêques, coupables de crimes de lèze-Majesté, c'étoit souvent comme Juges commis par les Rois, & non comme Juges ecclésiastiques. Les Evêques qui jugerent Arnoul, Archevêque de Reims, le sçavoient si bien, qu'un de ces Prélats ayant voulu représenter aux autres, qu'en condamnant Arnoul, ils s'exposoient peut-être à se faire condamner eux-mêmes, un autre Evêque répondit que s'il y avoit quelque danger en cela, il y en auroit encore plus à vouloir se dispenser de le juger, parce que si cela étoit, les Princes pourroient s'accoutumer à ne plus attendre les Jugements ecclésiastiques;

car, ajoute-t-il, *comment pourrons-nous nous plaindre de notre Roi, si ce Jugement dont nous n'aurons pas voulu nous charger, il le fait rendre par des Tribunaux séculiers?* paroles qui font voir très-clairement que l'autorité des Rois, & l'intérêt politique du Clergé, avoient beaucoup plus de part au pouvoir qui étoit alors exercé par les Evêques, que la prétendue exemption des ecclésiastiques. 1700.

X V I I.

Il faut avouer néanmoins que le privilége Clérical ne s'est pas toujours renfermé dans les anciennes bornes que la sagesse des Empereurs Romains avoit posées, & que l'église de France avoit respectées, comme on l'a vu dans le Canon du Concile de Mâcon que l'on vient de citer. On étendit peu à peu cette exemption à toute sorte de crimes. Les Capitulaires de Charlemagne, & ceux des Princes ses successeurs, sont remplis de dispositions qui autorisent cette extension.

X V I I I.

Quelles furent les causes de ce changement de maximes, & de cette éclipse passagere que l'autorité des Princes souffrit en cette matiere? Il est important de les approfondir exactement. La foiblesse de cette nouvelle Doctrine ne paroît jamais mieux, que lorsqu'on en pese les principes, & que l'on en sonde, pour ainsi dire, les fondemens.

La piété des Princes, qui renvoyoient presque toujours aux Evêques la connoissance des crimes commis par les ecclésiastiques, en fut la premiere occasion: cet usage fit passer pour un droit de rigueur & de nécessité, ce qui n'étoit, dans son origine, qu'une grace toute volontaire de la part des princes qui l'accordoient.

L'intérêt du Clerge appuya fortement une Doctrine qui le rendoit, en quelque maniere, indépendant de la puissance temporelle; il suffisoit d'être Prêtre pour être assuré de ne pouvoir perdre la vie pour quelque crime qu'on eût commis: l'église abhorre le sang, & on lioit les mains par cette nou-

1700. velle Doctrine aux Puissances qui avoient droit de le répandre.

L'autorité des Evêques, & la part qu'ils avoient au gouvernement étoit d'ailleurs si grande, qu'elle se faisoit craindre des Princes mêmes : les Rois avoient intérêt de ménager les ecclésiastiques, à cause du crédit que la Religion leur donnoit sur l'esprit des peuples ; & ce crédit étoit alors si grand, que les Evêques oserent bien déposer le second Empereur de la seconde race de nos Rois, sous prétexte qu'il avoit mérité d'être assujetti aux Loix rigoureuses de la pénitence canonique.

On peut juger par cet excès combien les descendans de Charlemagne devoient avoir d'égards pour une autorité qui rendoit des sujets si formidables à leurs maîtres.

Il n'est pas même inutile de remarquer ici que par un très-mauvais usage, mais qui a peut être donné la premiere idée du ministere des Officiers qu'on a établis dans la suite, pour requérir au nom du Roi la mort & la punition des coupables, il étoit autrefois assez ordinaire que les Rois se rendissent eux-mêmes accusateurs des Evêques qui avoient commis des crimes de lèze-Majesté.

C'est ainsi que, selon Gregoire de Tours, auteur contemporain, & témoin oculaire de ce qu'il raconte, Prétextat, Archevêque de Rouen, fut accusé par le Roi Chilperic lui-même dans le Concile des Evêques qui avoient été assemblés pour prononcer sur cette accusation.

C'est ainsi que sous la seconde race de nos Rois, l'Empereur Louis le Débonnaire accusa Ebbon, Archevêque de Reims, dans le Concile de Thionville, de l'avoir déposé injustement de l'Empire, & livré à la pénitence publique. Hincmar, qui raconte cette histoire, atteste expressément la vérité de ce fait, c'est-à-dire, que ce fut par l'Empereur même que cet Archevêque fut accusé, *accusatus ab ipso Augusto.*

Enfin, c'est ainsi que Charles-le-Chauve assure dans sa lettre au Pape Adrien II, que c'étoit lui-même qui avoit accusé

accusé Hincmar, Evêque de Laon, dans l'Assemblée des Evêques, *præsentes præsentem in Synodo Episcoporum accusavimus*. 1700.

Or, dès le moment que le Roi ou l'Empereur même se déclaroient Parties & Accusateurs, il n'étoit pas surprenant que tous les Magistrats qui dépendoient d'eux, fussent regardés comme suspects, & que l'on crût qu'il ne restoit après cela que le Tribunal de l'Eglise où les Evêques pussent être jugés; & cette opinion s'étant une fois établie à l'égard des cas dans lesquels le Prince étoit devenu l'Accusateur de celui dont il auroit pu être le Juge, il est naturel de présumer que dans des siecles d'ignorance on a poussé encore plus loin ce raisonnement, & qu'on a pensé que les Rois étant toujours intéressés dans les crimes de lèze-Majesté, encore qu'ils n'y fussent pas Parties formelles, il étoit plus convenable que la Puissance Ecclésiastique connût de ces crimes; & c'est apparemment par cette raison que, comme le quatrieme Concile de Tolede le marque, les Rois avoient accoutumé de renvoyer aux Evêques le Jugement des crimes de lèze-Majesté, même contre des Laïcs, *adversùs quoslibet Majestatis reos*. Ainsi, comme dans tous les exemples des accusations qui ont été poursuivies contre des Evêques pour des crimes non Ecclésiastiques, sous la premiere & sous la seconde Race de nos Rois, on n'en trouvera peut-être pas une seule où il ne s'agît d'un crime de lèze-Majesté, il est évident qu'on ne peut tirer justement aucune conséquence de tous ces exemples contre l'autorité des Rois.

Mais comme l'usage se trouva établi par les raisons que l'on vient de toucher, la Religion fournit bientôt des prétextes spécieux pour ériger en maxime ce qui n'étoit qu'une tolérance & une condescendance des Rois.

On commença donc à dire hautement qu'il y avoit non-seulement de l'indécence, mais de l'impiété, à soumettre les Prêtres du Dieu vivant au Jugement d'un homme mortel; que les autres hommes pouvoient bien être assujettis aux Jugemens humains, mais que Dieu s'étoit réservé le Jugement de

ses Ministres, ou que s'ils avoient des Juges sur la Terre, ce
1700. ne pouvoient être que ceux qui tenoient la place de Dieu même dans l'ordre de la Religion.

Il auroit été aisé de démêler cette équivoque, en distinguant les différentes qualités des Ecclésiastiques, & les différens genres de Puissance qui y répondent. On auroit fait voir par cette distinction, que le Ministre des Autels peut être soumis en cette qualité à la Puissance Ecclésiastique, sans cesser d'être assujetti comme Citoyen, ou comme Homme, à la Puissance Séculiere, qu'il n'est nullement incompatible que celui qui est exempt d'une Puissance par rapport à certaines fonctions, soit soumis à la même Puissance dans tout le reste; & que de même qu'un Roi, non comme Roi, mais comme Chrétien, comme pécheur, comme pénitent, est soumis au Jugement du moindre Prêtre de son Royaume par rapport aux choses spirituelles, il n'y a aucune contradiction à soumettre un Prêtre, un Evêque, un Pape même, non en ces qualités & par rapport à leurs fonctions spirituelles, mais comme Hommes, comme Citoyens, comme coupables de crimes publics, au Jugement des Princes dans les matieres temporelles. Que si celui qui exerce un pouvoir émané de Dieu même, & qui représente la Divinité sur la terre, étoit par cette seule raison, exempt de tout autre Jugement que de celui de Dieu même, il y auroit autant de raison d'affranchir les Princes de l'autorité de l'Eglise par rapport au spirituel, que d'affranchir l'Eglise de l'autorité des Princes par rapport au temporel; mais qu'il n'y avoit que les ennemis des deux Puissances qui pussent vouloir les armer ainsi l'une contre l'autre, par une doctrine capable d'allumer entr'elles une guerre irréconciliable, au lieu qu'il étoit très-aisé de les accorder l'une avec l'autre, en les renfermant chacune dans l'objet qui lui étoit propre; en sorte que l'Eglise se servît, même contre les Laïcs, du glaive spirituel que Dieu a remis entre ses mains, & que les Princes employassent, même contre les Ecclésiastiques, le glaive temporel qu'ils ont reçu aussi immédiatement de Dieu même, & qu'ils porteroient en vain, contre la doc-

trine de S. Paul, s'il y avoit une partie de leurs Sujets qui ne pût jamais en être frappée. 1700.

C'est ainsi qu'il eût été facile de lever ce voile de Religion dont l'intérêt & l'ambition des Ecclésiastiques voulurent alors se couvrir; mais l'ignorance, mere de la superstition & d'une vaine & timide crédulité, fit consacrer leur entreprise.

Ils abuserent des loix pour combattre les loix mêmes; ils firent insérer dans les Capitulaires les loix du Code Théodosien, qui paroissent d'abord favorables à la Jurisdiction Episcopale par les termes généraux dans lesquels elles sont conçues, sans y faire aucune mention des loix du même Code qui restreignent le pouvoir des Evêques aux seuls crimes qu'on peut appeller Ecclésiastiques. On y releva sur-tout ces expressions qui se trouvent dans une loi de Théodose le jeune & de Valentinien: *Fas enim non est ut divini muneris Ministri temporalium Potestatum subdantur arbitrio*, sans prendre garde que ces paroles, expliquées par la loi même où elles se trouvent, & encore plus par les autres loix qui les précedent & qui les suivent dans le même Code, ne signifient autre chose, sinon que les Clercs en tant que Ministres des Autels, & par rapport aux fonctions divines qu'ils exercent, sont exempts de la Jurisdiction Séculiere.

Enfin l'imposture des Décrétales, faussement attribuées aux Papes des quatre premiers siecles de l'Eglise, & dont le Recueil parut au commencement du neuvieme siecle, acheva d'affermir les Ecclésiastiques dans la possession d'un privilége qu'ils avoient étendu bien au-delà de ses véritables bornes.

Ceux qui fabriquerent ces fausses Décrétales ne manquerent pas d'y insérer en plusieurs endroits cette maxime générale, qu'il n'étoit permis, en aucun cas, d'accuser des Clercs devant un Juge Séculier. On mit cette décision dans la bouche des plus anciens & des plus saints Papes. Hincmar & d'autres Evêques François, auxquels on opposa ces Décrétales par rapport à une autre question, en soupçonnerent la fausseté; mais les preuves que la critique des derniers siecles a découvertes, leur manquoient; & malgré la répugnance

V. Can. 1, 2, 5, 6, 7, &c. apud Gratianum, Caus. 11. Qu. 1,

1700. que la France eut d'abord à reconnoître la vérité de ces Pieces ſuppoſées, l'ignorance ſeconda ſi bien l'impoſture des fabricateurs, qu'elles changerent inſenſiblement la face de la diſcipline Eccleſiaſtique; & pour ſe réduire à ce qui regarde le privilége Clérical, elles contribuerent doublement à le maintenir contre l'autorité légitime des Princes, ſoit par les déciſions expreſſes qu'elles contenoient en faveur de l'exemption des Clercs, & qu'une apparence d'antiquité rendoit vénérables, ſoit parce qu'elles élevoient la puiſſance du Pape à un ſi haut degré, qu'il lui fut aiſé après cela d'appuyer fortement le prétendu privilége des Eccléſiaſtiques, dont il commença à ſe regarder comme le Monarque, pour le temporel auſſi bien que pour le ſpirituel.

Le Décret de Gratien, où toutes les maximes des fauſſes Décrétales furent inſérées, & qui devint dans la ſuite preſque la ſeule étude des Clercs qui paroiſſoient exceller dans la ſcience des Canons, répandit bientôt par tout le monde Chrétien une doctrine ſi contraire aux anciennes regles; & comme ſi ce n'eût pas été aſſez pour y réuſſir d'avoir employé la ſuppoſition des fauſſes Décrétales, Gratien y ajouta une nouvelle falſification qui lui eſt propre.

Can. Continuâ 50. Cauſ. 11. Qu. 1.

C'eſt la Loi 3, au Code Theodoſ. *de Epiſcopali Judicio.*

Jacques Godefroy.

Il inſéra dans ſa Collection une Loi attribuée aux Empereurs Valentinien, Théodoſe le jeune & Arcadius. Cette Loi, ſi l'on en croit un grand Critique du dernier ſiecle, eſt entiérement fauſſe & ſuppoſée. Gratien n'étoit peut-être pas obligé de le ſavoir, & certainement il n'étoit pas aſſez bon Critique pour mériter qu'on lui faſſe un reproche de l'avoir ignoré; mais voici en quoi conſiſte ſon crime.

Quelque favorable aux Eccléſiaſtiques que cette Conſtitution paroiſſe, puiſqu'elle défend à toutes ſortes de perſonnes de les traduire devant les Tribunaux Séculiers ordinaires ou extraordinaires, elle entre néanmoins dans le même eſprit que les autres Loix des Empereurs Romains ſur cette matiere, puiſqu'elle porte expreſſément que ſa diſpoſition ne regarde que les cauſes Eccléſiaſtiques, qu'il eſt convenable de laiſſer décider par l'autorité des Evêques: *Quantùm ad cau-*

ſas tantùm Eccleſiaſticas pertinet, quas decet Epiſcopali auctoritate decidi.

Ainſi ou cette Loi eſt véritable, ou elle eſt ſuppoſée.

Si elle eſt véritable, elle prouve manifeſtement que le pouvoir des Evêques en matiere criminelle, ne s'étend qu'aux crimes Eccléſiaſtiques, *ad cauſas Eccleſiaſticas* : ſi elle eſt ſuppoſée, elle prouve encore la même vérité, puiſque le fauſſaire qui l'a faite n'y auroit pas mis cette reſtriction, ſi elle n'avoit pas été conforme à l'uſage de ſon tems ; & par conſéquent cette Loi a été ou faite véritablement, ou ſuppoſée dans un tems où le privilége clérical étoit encore renfermé dans ſes anciennes bornes.

Gratien a trouvé le moyen de ſe diſpenſer de répondre à ce dilême en altérant cette Loi, dont il a retranché abſolument l'exception qu'elle contient ; & c'eſt ainſi que la doctrine de l'indépendance des Eccléſiaſtiques s'eſt introduite, d'un côté en établiſſant le faux par les Décrétales ſuppoſées, & de l'autre en retranchant le vrai par le Décret de Gratien.

X I X.

Après avoir enviſagé les principes de cette Doctrine, qui ſuffiroient ſeuls pour en découvrir toute la fauſſeté, il eſt bon d'en examiner les ſuites, qui en font connoître tout le danger.

On peut les réduire à deux principales :

L'impunité des Clercs, & par conſéquent une licence effrénée de commettre toutes ſortes de crimes :

L'érection d'une Monarchie perſonnelle & univerſelle en faveur du Pape, contre les droits & les intérêts de tous les Princes Souverains.

Il eſt aiſé de faire voir que de ſi grands abus ſont néanmoins les ſuites néceſſaires de l'exemption autrefois uſurpée par les Eccléſiaſtiques.

S'il ſuffiſoit d'être Clerc pour être impeccable, les Eccléſiaſtiques ne méritant jamais d'être punis, il n'y auroit aucun inconvénient à leur aſſurer l'impunité, parce qu'en effet leur impunité ne ſeroit autre choſe que leur innocence.

1700.

Mais comme l'expérience ne prouve que trop la vérité de ce qu'a dit S. Paul, que tout *Pontife choisi entre les hommes est environné & comme couvert d'infirmités*, il est aisé de concevoir à quel excès la corruption du cœur humain peut se porter, dans un Ecclésiastique comme dans un autre homme, quand elle n'est plus arrêtée par le frein nécessaire de la crainte des peines temporelles.

C'est cependant l'état dans lequel les Ecclésiastiques ont voulu se mettre, par l'exemption de toute Puissance Séculiere en matiere criminelle.

L'Eglise, selon eux-mêmes, n'a pas le pouvoir d'imposer cette espece de peines, & l'Etat qui en a le pouvoir en général, le perd à l'égard des Clercs en particulier.

Ainsi l'assassinat, le poison, le parricide, le crime de lèze-Majesté, le sacrilege même, demeurent impunis; car qu'est-ce que des peines ecclésiastiques, qui sont plutôt des pénitences que des peines, contre de tels attentats? Et peut-on croire qu'un cœur qui n'est point effrayé de l'horreur que ces crimes inspirent naturellement, sera retenu par la crainte de quelques jeûnes & de quelques prieres, tout au plus de quelque tems de retraite auxquels il sera condamné par un Juge Ecclésiastique? Les peines que l'Eglise prononce ne font peur qu'aux gens de bien; & tout homme qui est capable de commettre un grand crime, l'est encore plus de mépriser les censures, peines trop invisibles & trop spirituelles pour toucher un cœur livré à la violence de ses passions, ou endurci dans l'iniquité.

L'Eglise a bien senti elle-même les suites dangereuses d'une exemption si propre à inviter au crime, & elle a commencé à établir des exceptions qui détruisoient, à la vérité, le premier principe de cette exemption, mais qui en laissoient subsister les conséquences pour la plus grande partie.

Les Décrets des Papes Alexandre III, Luce III, Clément III & Innocent III, excepterent quatre cas dans lesquels ils reconnurent que le privilége clérical devoit cesser. La conspiration des Clercs contre leur propre Evêque, l'hé-

résie, la fausseté commise dans les Lettres émanées du Saint-Siége, enfin la contumace d'un Clerc que les foudres même de l'Eglise ne pouvoient ébranler. Tels furent les premiers crimes que l'Eglise voulut bien livrer au bras séculier. 1700.

Il auroit été à souhaiter que le Clergé eût fait ce sacrifice au bien public en général, plutôt qu'à l'intérêt de son autorité, & qu'il ne se fût pas contenté de n'admettre des exceptions que dans les cas qui intéressoient son pouvoir, & dans lesquels il avoit besoin que la Puissance temporelle vînt à son secours.

Mais si cela est, que devient donc le grand principe de l'exemption des Clercs, ce principe de Religion, si l'on en croit les premiers Défenseurs de la Puissance Ecclésiastique, qui ne souffre pas que ceux qui sont consacrés à Dieu ayent d'autres Juges que Dieu même ou ses Ministres?

Ou ce principe ne doit jamais cesser, ou s'il peut cesser en effet, pourquoi ne cessera-t-il que dans les cas de conspiration contre un Evêque, d'hérésie, de falsification de Lettres Apostoliques, & de contumace? On comprend, à la vérité, que dans les cas d'hérésie & de contumace, l'Eglise consente à perdre un pouvoir qui n'est plus reconnu, & qui par-là lui devient inutile; mais pourquoi le privilége clérical cessera-t-il plutôt dans le cas d'une révolte contre l'autorité d'un Evêque particulier, ou dans celui de l'altération d'une Bulle du Pape, que dans le cas du poison, de l'assassinat, du crime de lèze-Majesté? Est-ce qu'il n'y a de grands crimes que ceux qui se commettent contre les Ecclésiastiques? Et par quelle raison un Clerc qui aura attenté à la vie de son Roi, jouira-t-il de l'impunité sous la protection d'un privilége contraire à tout droit divin & humain, pendant qu'un Clerc qui aura conspiré contre son Evêque, réclamera en vain le secours de ce privilége prétendu?

Il est vrai que suivant la doctrine des Papes que l'on vient de citer, la contumace d'un Clerc qui refuse de se soumettre à la condamnation que l'Eglise a prononcée contre lui pour quelque crime que ce puisse être, suffit pour l'abandonner

1700. au bras séculier, & qu'ainsi il peut arriver par-là que le Magistrat connoisse de toute sorte de crimes commis par un Ecclésiastique.

Mais ce que ces Papes ont paru accorder par-là à l'autorité des Souverains, n'a qu'une vaine apparence sans aucune solidité.

Car premiérement, le coupable n'a qu'à se soumettre à l'Eglise pour se soustraire à la Jurisdiction temporelle; & quel est le criminel qui aimera mieux s'exposer à perdre la vie par une contumace qui le livre à la rigoureuse justice du Magistrat, que de satisfaire à quelques pénitences que la justice toujours indulgente de l'Eglise lui aura imposées?

Mais d'ailleurs, il est évident que dans le cas même de l'exception, c'est-à-dire, dans le cas d'un Clerc opiniâtrement contumace, la longueur des formes & l'ordre seul de la procédure anéantit toute justice. Voici quel est cet ordre tracé par les Papes mêmes.

Il faut d'abord instruire le procès au coupable selon les formes canoniques.

S'il est convaincu, le Juge Ecclésiastique doit le déposer.

Après sa déposition, s'il demeure incorrigible, & que sa contumace croisse à mesure que l'Eglise appesantit son autorité sur lui, il doit être frappé du glaive de l'excommunication; & si étant ainsi tombé dans l'abyme, il méprise l'anathême prononcé contre lui, l'Eglise ne pouvant aller plus loin, & n'ayant rien à faire de plus contre un tel coupable, le livre à la Puissance Séculiere, & les Papes font entendre que même, en ce cas, le Magistrat ne peut condamner ce Prêtre rebelle, qu'au bannissement.

Qui ne voit, sans entrer dans un plus long détail, qu'accorder tous ces délais & ces longs retardemens à un accusé, c'est anéantir la preuve; c'est mettre le Juge Séculier hors d'état de pouvoir s'assurer jamais de la personne du coupable, & priver le Public du fruit d'un exemple qui n'est vraiment salutaire que lorsqu'il est prompt; c'est rendre enfin le recours

à

à la Puiſſance temporelle ſi lent & ſi tardif, que par-là il devient abſolument illuſoire. 1700.

Si la nouvelle doctrine de l'exemption des Eccléſiaſtiques en matiere criminelle, eſt pour eux un titre d'impunité, & par conſéquent de licence, comme on l'a dit d'abord, elle a encore le ſecond inconvénient de les ſoumettre autant à la domination du Pape, qu'elle les affranchit de celle des Rois. C'eſt une conſéquence que le Pape Boniface VIII avoue expreſſément, dans une lettre qu'il écrit au Roi Philippe-le Bel, ſur le procès de l'Evêque de Pamiers. Il ne craint point d'y avancer, que ſuivant le Droit divin, canonique & humain, les Laïcs n'ont aucun pouvoir ſur toutes les perſonnes Eccléſiaſtiques, ſéculieres ou régulieres. Ainſi, comme il le fait aſſez entendre dans la même lettre, le Pape ſeul eſt leur ſouverain. Auſſi les Canoniſtes Ultramontains lui donnent à l'envi les titres magnifiques d'*Evêque & de Maître du monde ;* en ſorte que ſi cette doctrine étoit reçue, il ſe formeroit comme pluſieurs états dans un ſeul, qui ne compoſeroient tous qu'une grande république, où le Pape ſeroit le chef, les Evêques ſes lieutenans, les Prêtres & les autres Clercs ſes ſujets : il n'y auroit point de ville qui ne renfermât dans ſon enceinte un nombre conſidérable de citoyens qui obéiroient à un Prince étranger, & qui n'étant point obligés d'être pour le Souverain, dans l'état duquel ils vivent, ſeroient ſouvent capables d'être contre lui, ſelon les impreſſions d'une puiſſance toujours étrangere, & quelquefois ennemie.

Si ces conſéquences ſont horreur à tous les gens de bien, il faut donc condamner le principe dont elles ſont une ſuite néceſſaire : & c'eſt auſſi ce que l'on a fait dès le moment que l'ignorance du moyen âge de l'Egliſe a commencé à ſe diſſiper, & qu'on s'eſt apperçu de la foibleſſe des raiſons ſur leſquelles les Eccléſiaſtiques établiſſoient le ſyſtême dangereux de leur indépendance.

XX.

Ce retour à l'ancien droit & à la ſaine doctrine eſt marqué

1700. par plusieurs traits également sensibles. On se contentera d'en observer quelques-uns des plus éclatans.

Ainsi, quoique ce fût à la fin de la seconde race de nos Rois que la prétendue exemption des Clercs parut avoir jetté de plus profondes racines, cependant l'Eglise reconnut dans la personne du premier Roi de la troisieme race, l'autorité légitime qui appartient aux Souverains sur les Clercs & sur les Evêques mêmes.

Le célèbre procès d'Arnoul, Archevêque de Reims, accusé du crime de lèze-Majesté, en fournit une preuve évidente. Sans retracer ici tout le détail de ce fait important, il suffit de remarquer que ce procès fut, à la vérité, instruit par des Evêques; mais si le Roi Hugues-Capet eut cette déférence pour l'Eglise, l'Eglise, de son côté, reconnut le pouvoir de ce Prince, & avant, & après l'instruction du procès.

Avant l'instruction du procès, l'Archevêque de Sens qui y présidoit, remontra aux Evêques qu'ils ne devoient pas s'engager dans cet examen, si le Roi ne promettoit au coupable de lui faire grace du dernier supplice, *nisi fortè convicto supplicii indulgentia promittatur.* Sur quoi il cita le canon du quatrieme Concile de Tolede, dont on a déjà parlé.

Après l'instruction, lorsque Arnoul ayant fait une confession sincere de son crime en présence d'un certain nombre d'Ecclésiastiques choisis, & Hugues-Capet étant entré dans le Concile avec Robert son fils, qui étoit déjà reconnu Roi, les Evêques dirent à Arnoul: *Prosternez-vous aux pieds de vos Maîtres & de vos Rois, que vous avez offensés par un crime inexpiable; & leur confessant votre faute, suppliez-les de vous accorder la vie.* L'Archevêque de Bourges se jetta aussi aux pieds des Rois, qui, touchés de la priere des Evêques, leur dirent: *Qu'il vive donc, & qu'il vous doive la vie; mais qu'il vive sous les yeux de la garde que nous lui donnerons, sans aucune crainte d'être livré à la mort ou mis dans les fers, si ce n'est qu'il veuille se sauver.*

Cette exception fit de la peine aux Évêques, qui craignirent que dans la suite on ne tendît un piege à Arnoul, en le

faisant exciter secrettement à s'enfuir, pour avoir un prétexte de le faire mourir.... 1700.

Ils redoublerent donc leurs prieres auprès des Rois; & ils obtinrent enfin, selon les termes mêmes de l'Historien, qui a fait une relation exacte de ce fait, qu'*Arnoul n'auroit point la tête tranchée, si ce n'est qu'il commît dans la suite des crimes qui méritassent d'être punis par le glaive.... & obtinent juvenem minimè gladio feriendum, nisi iterùm digna ultore gladio committat.*

On voit donc dans cette Histoire un Concile d'Evêques qui reconnoît publiquement que c'est de la seule grace du Roi, qu'un Evêque coupable de lèze-Majesté peut tenir la vie, & que s'il abuse de cette grace en retombant dans ce crime, il ne peut plus attendre que le coup fatal du glaive vengeur que Dieu a mis entre les mains des Princes.

Il est inutile d'approfondir d'avantage l'histoire de la déposition de cet Archevêque, & celle de son rétablissement.

La vérité ou la fausseté de son crime, la justice ou l'injustice de la jalousie, que le Pape conçut de ce que les Evêques avoient fait dans cette affaire, l'effet du privilege accordé par les Papes aux Archevêques de Reims, de n'être jugés que par le Saint-Siége, sont des difficultés absolument inutiles par rapport à la question présente, parce que, quelque jugement qu'on porte sur le fond, & même sur la forme de la déposition d'Arnoul, il sera toujours également constant que les Evêques ont reconnu authentiquement, en cette occasion, le pouvoir suprême du Roi, comme maître absolu de la vie & de la mort d'un Evêque rebelle, & que tout ce qui s'est passé de la part du Pape n'a pu donner atteinte à cette reconnoissance, contre laquelle on n'a jamais reclamé dans toute la suite de cette affaire.

Sous le regne de Saint-Louis, & en l'année 1267, l'Evêque de Châlons-sur-Marne fut accusé d'avoir donné lieu, par sa négligence, à la mort de deux prisonniers, qui avoient été tués dans ses prisons. Il prétendit que s'agissant d'un fait personnel, il n'étoit pas obligé de comparoître au Parlement,

1700. où il avoit été cité pour répondre sur ce sujet : mais la Cour des Pairs n'eut aucun égard à ces exceptions, & elle ordonna qu'il procéderoit devant elle, non seulement parce qu'il étoit Baron & Pair de France, mais parce qu'il s'agissoit d'un *forfait commis dans sa justice temporelle qu'il tenoit du Roi.* Ainsi commença-t-on à rentrer, par cet Arrêt, dans la distinction des crimes qui regardent le temporel, & de ceux qui ne regardent que le spirituel.

Peu de tems après, le Roi Philippe-le-Hardi, fils du Roi Saint-Louis, fit une Ordonnance en l'année 1274, par laquelle il paroît que les Officiers royaux l'avoient consulté, pour savoir s'ils devoient connoître du meurtre commis par un Clerc, ou s'il falloit renvoyer l'accusé à son Evêque. Ce Prince décide cette question, en disant qu'il faut pour la décider avoir recours au Droit écrit. Renvoyer au Droit écrit en cette matiere, c'est rétablir la distinction du délit Ecclésiastique & du crime commun, pour parler, non pas suivant le style moderne, mais comme Justinien a parlé autrefois dans ses Novelles : il est vrai que Philippe-le-Hardi ajoute que cette disposition aura lieu, si ce n'est qu'il y ait une Coutume reçue au contraire ; mais cela marque toujours qu'il a regardé le Droit écrit, comme le Droit commun en cette matiere.

L'Evêque de Pamiers ayant été accusé de crimes énormes, & presque tous de lèze-Majesté, le Roi Philippe-le-Bel le fit arrêter, & il voulut d'abord que le procès fût fait à cet Evêque par l'Archevêque de Narbonne.

Mais s'il le livroit premiérement au Tribunal Ecclésiastique, ce n'étoit que pour juger ce que nous appellons aujourd'hui le délit commun, & pour le dégrader ; après quoi le Roi se réservoit le droit de punir, selon que cet Evêque l'auroit mérité : *ita quod dicto Episcopo secundùm quod juris possit ratio, primitùs per Ecclesiam degradato, ipse Dominus Rex possit eum punire, prout demerita sua requirunt.* C'est ainsi que le fait est expliqué dans les actes du procès de cet Evêque, & l'on y voit encore que le Roi fit requérir l'Archevêque de Narbonne, de mettre un accusé de si grande consé-

quence dans une prison bien sûre, afin, suivant ces actes, qu'on pût en faire une entiere justice, tant de la part des Juges Ecclésiastiques, que de la part des Juges Séculiers : *ita quod per competentes judices tàm Ecclesiasticos quàm seculares possit fieri justitiæ complementum.* 1700.

L'Archevêque de Narbonne eut peur de se commettre avec le Pape, il le consulta sur cette affaire, & ce fut sans doute ce qui détermina le Roi à envoyer un *homme* exprès à Rome, pour expliquer au Pape les motifs de la conduite qu'il tenoit à l'égard de cet Evêque, & pour prier le Saint-Pere d'en faire justice.

L'instruction qui fut donnée à celui que le Roi envoya à Rome, porte, que, quoique suivant l'avis des Docteurs, & le conseil des Grands de son royaume, le Roi pût & dût livrer au dernier supplice un traître tel que l'Evêque de Pamiers, & le retrancher comme un membre corrompu, de peur qu'il n'infectât le reste du Corps politique de l'Etat, parce qu'il s'agissoit d'un crime qui faisoit cesser tout privilege & toute considération de dignité ; cependant le Roi voulant suivre les traces de ses prédécesseurs, prie le Pape d'apporter un prompt remede à un si grand mal, en dépouillant l'Evêque de Pamiers de tout rang, & de tout privilege clérical, afin que, *lorsque le Pape aura repris ce qui lui appartient*, le Roi puisse ensuite faire de ce traître *un sacrifice agréable à Dieu*, par *les voies de la Justice.*

Le privilege clérical ne devoit donc consister, suivant ces paroles, qu'en ce que le Roi souffriroit que l'Eglise fît d'abord le procès à l'Evêque coupable, & qu'elle le dégradât de sa dignité suivant les Canons, après quoi le Roi étoit en droit de le condamner à de plus grandes peines, suivant les Loix. Et Philippe-le-Bel marque même par cette instruction, qu'il auroit pu ne pas suivre cet ordre, & prévenir le jugement de l'Eglise.

Ainsi s'abolissoit cette prévention établie dans les siecles précédens, que les Juges Séculiers ne pouvoient faire le procès à des Ecclésiastiques.

1700. Durand, Evêque de Mende, auteur de ce siecle, c'est-à-dire, du quatorzieme, le marque assez par les plaintes qu'il fait de ce que le Pape & l'Eglise Romaine souffroient que, contre la liberté des Ecclésiastiques qu'il prétend être de droit divin, les Evêques fussent tous les jours emprisonnés par l'ordre des Rois. Il importe peu que ces plaintes fussent justes, ou qu'elles ne le fussent pas, elles prouvent toujours que les Rois rentroient alors dans la possession de leur droit, & que l'Eglise commençoit à le souffrir.

Enfin, les anciennes maximes l'emporterent tellement sur les nouvelles, que l'on fit un crime à l'Archevêque de Bourges, en l'année 1369, d'avoir inséré, dans ses Statuts Synodaux, un article, par lequel il s'élevoit fortement contre les Seigneurs temporels, qui faisoient saisir les biens des Clercs accusés de rimes, pour les contraindre à leur payer l'amende, en sorte qu'il les punissoit par-là indirectement; ce qui étoit contraire à la liberté Ecclésiastique, *attendu*, disoit cet Archevêque, *que les Clercs ne peuvent être ni poursuivis, ni punis, ou civilement ou extraordinairement, par un Juge Séculier;* il ordonnoit ensuite par cet article, que les Seigneurs qui feroient cette entreprise encourroient l'excommunication *ipso facto*; & que les Eglises demeureroient interdites, jusqu'à ce que *la Justice Séculiere eût levé sa main, & eût fait rendre les effets saisis.*

Le soulevement général que cet article excita, obligea cet Archevêque à obtenir des Lettres d'abolition de Jean, Duc de Berry, en qualité de Gouverneur & de Lieutenant Général du Roi en Berry, qui furent confirmées par d'autres Lettres patentes du Roi Charles V.

L'Archevêque exposa dans ces Lettres, qu'il avoit fait ces Statuts avant que d'être consacré, ne sachant pas encore que leur disposition étoit *contraire aux droits de la Jurisdiction Séculiere*, & aux usages de la province de Berry: il déclara, en présence du Duc Jean, qu'il les révoquoit & les annulloit entiérement; il promit de faire publier sa révocation au premier Synode de son Diocèse, & d'envoyer des Lettres patentes

1700.

à tous les Curés de son Archevêché, pour leur défendre d'observer ces constitutions : il ajouta même qu'il feroit lire publiquement ces Lettres dans toutes les Eglises paroissiales de son territoire. Et c'est sous ces conditions, & en considération des services rendus au Roi par cet Archevêque, que le Duc lui remet l'offense qu'il a commise, avec la peine & l'amende qu'il a encourues par ses Statuts.

X X I.

Il seroit inutile d'entrer après cela dans un plus grand détail de ce qui s'est passé dans les siecles suivans. Tout le monde sait que ce que les Papes avoient eux-mêmes déclaré à l'égard de certains crimes qui font perdre le privilege clérical, a été étendu à toute sorte de crimes graves ; & que par là on a rétabli l'ancienne distinction des crimes, en crimes Ecclésiastiques, & crimes qui ne le sont pas, de laquelle les Empereurs Romains avoient été les auteurs.

Cette distinction étoit regardée comme un principe certain & comme une regle très-ancienne dans le quinzieme siecle, puisque Joannes Faber & Benedicti, qui ont vêcu dans ce siecle, parlent expressément *des cas privilégiés*, & entr'autres du port d'armes, dont ils disent que le Roi & ses Officiers connoissent contre les Clercs, *à tanto tempore*, dit Joannes Faber, *cujus initii memoria non exstat.*

On changea seulement les noms que les Empereurs Romains avoient donnés à ces deux différentes especes de crimes ; & les auteurs qui ont traité de ces matieres, ont remarqué avec raison que ce changement avoit été fait fort mal-à-propos ; car au lieu que les cas que nous appellons aujourd'hui privilégiés, étoient appellés par les Empereurs Romains *crimes communs ou civils*, parce qu'ils étoient communs aux Laïcs & aux Ecclésiastiques, ou parce que ce n'étoit qu'en tant que Citoyens, & non pas en tant que personnes consacrées à Dieu que les Clercs les commettoient, on a renversé une idée si naturelle, & on a appellé *délit commun*, celui qui est propre aux Ecclésiastiques, *& cas privilégié*, celui qui leur est commun

1700. avec les Laïcs. Ce renversement d'idée a été une suite naturelle du renversement de l'ancienne Jurisprudence, qui a donné lieu de croire que le Droit commun étoit pour le Juge d'Eglise, & que ce n'étoit que par privilege que les Juges Séculiers connoissoient de certains crimes, qui, par cette raison, ont été appellés privilégiés : mais le nom est peu important, pourvu que la chose soit certaine, comme elle l'est en effet ; puisque personne ne doute plus dans le royaume, que l'ancienne distinction des crimes Ecclésiastiques & non Ecclésiastiques, ne soit depuis long-tems rétablie dans notre Jurisprudence.

La forme de l'instruction & l'ordre des procédures & des jugemens a souvent varié.

Tantôt on a voulu que le Juge d'Eglise marchât le premier, non-seulement par rapport au jugement, mais même par rapport à l'instruction; en sorte que le Juge Séculier ne prenoit aucune connoissance du crime, jusqu'à ce que l'Eglise eût pleinement consommé son pouvoir.

Tantôt on a voulu, au contraire, que le jugement du crime public précédât l'instruction du crime Ecclésiastique, & c'étoit la disposition de l'Ordonnance de Moulins.

Enfin on s'est fixé, depuis plus d'un siecle, à la forme de procéder conjointement de la part du Juge d'Eglise, & du Juge Royal, à l'instruction : après quoi on défere encore à l'Eglise l'honneur de lui laisser rendre la premiere son Jugement ; & c'est le dernier état de la Jurisprudence depuis l'Edit de Melun, confirmé par ceux de 1678, de 1684 & de 1685.

Il y a néanmoins certains crimes dans lesquels le privilege clérical cesse entiérement ; en sorte que le Juge d'Eglise n'en peut prendre aucune connoissance, & que le Juge Royal en connoît seul, sans attendre que le Juge d'Eglise y ait prononcé.

Tel est, entr'autres, le crime de lèze-Majesté. On a vu que dès l'année 1301, le Roi Philippe-le-Bel fit dire au Pape Boniface VIII, que l'énormité de ce crime excluoit tout privilege, & toute considération de dignité : *cùm tantus reatus omne privilegium, omnem dignitatem excludat.*

C'est encore ce que M. le Président Faye, qui présidoit au Parlement

1700.

Parlement séant à Tours en 1589, répondit avec beaucoup de gravité à M. le Cardinal de Vendôme, lorsque ce Cardinal voulut insinuer au Parlement, qu'on ne pouvoit exécuter l'Arrêt par lequel le Chambrier de l'Eglise de Tours avoit été condamné à mort, avant que l'Eglise eût dégradé le coupable. Ce Magistrat lui dit que la Cour n'ignoroit pas les privileges des Ecclésiastiques : qu'elle sçavoit *qu'on ne doit leur toucher, sans les dégrader*, mais que ce privilege leur a été accordé par les Empereurs, & qu'il souffre exception *dans les crimes énormes, comme sont ceux de lèze-Majesté : il se servit de l'exemple des Ambassadeurs, personnes sacrées & inviolables par le droit des gens ; & néanmoins*, dit-il, *quand ils ont enfreint & transgressé leurs bornes, & converti la charge d'Ambassadeurs en termes de traîtres & de conspirateurs contre ceux vers lesquels ils sont envoyés, ils sont punissables, aussi les condamne-t-on comme personnes privées.*

Suivant la comparaison de ce digne Magistrat, tant que les Prêtres n'agissent auprès des hommes que comme les Envoyés de Dieu ; tant qu'ils peuvent dire avec S. Paul, *Nous exerçons auprès de vous les fonctions d'Ambassadeurs de Jesus-Christ*, leur personne est sainte, sacrée, inviolable : mais lorsque ces Ambassadeurs abusent de leur caractere, lorsqu'au lieu d'agir uniquement pour le salut éternel de ceux à qui ils sont envoyés, ils en troublent le repos temporel, lorsque sous prétexte de travailler à l'établissement du Royaume du Ciel, ils ébranlent les fondemens des Royaumes de la Terre : alors ils ne sont plus regardés que comme des personnes privées, & l'Etat oubliant leur privilege, parce qu'ils ont eux-mêmes oublié la sainteté de leur ministere, ne voit plus en eux que leur crime.

Ce sont ces grands principes qui ont toujours rassuré les consciences timides & scrupuleuses dans une matiere si délicate, & c'est ce que le Roi a encore répété dans les Lettres Patentes qui furent adressées au Parlement en 1654, pour faire faire le procès au Cardinal de Retz, comme on le dira dans la troisieme partie de ce Mémoire.

1700.

XXII.

Ainsi pour reprendre en peu de mots le progrès & la suite des faits qui regardent la Jurisdiction des Princes sur les personnes Ecclésiastiques, on peut distinguer quatre tems différens, & comme quatre époques principales dans cette matiere.

Dans le premier tems, on ne trouve aucun vestige de l'exemption prétendue par les Clercs, aucune trace de distinction entre les Ecclésiastiques & les Laïcs, par rapport au jugement des crimes qui troublent l'ordre de la société; & ce premier temps a duré jusqu'au regne des enfans de Constantin.

Dans le second tems, qui a commencé sous le regne de Constance, & qui a duré jusqu'à la seconde race de nos Rois, le privilége Clérical a commencé à s'introduire, mais il a été restreint aux crimes Ecclésiastiques, & aux fautes légeres qui regardoient la discipline & les mœurs, ensorte que la distinction des délits en crimes Ecclésiastiques & en crimes publics, est devenue le droit commun, & comme le nœud, & le lien de la concorde des deux Puissances.

Dans le troisieme tems, qui a commencé sous la seconde race de nos Rois, & qui n'a fini que sous la troisieme, sans qu'on puisse en marquer la fin avec une entiere précision, les anciennes maximes ont souffert quelque altération. Une apparence de religion en a fait introduire de nouvelles, que l'ambition & l'intérêt des Clercs avoit poussées jusqu'à un tel point, qu'il n'étoit presque pas possible de punir un Prêtre vicieux.

Enfin dans le dernier tems, l'on a commencé à ouvrir les yeux sur les abus & les inconvéniens de cette nouvelle doctrine. L'Eglise en a rougi elle même, & elle a donné la premiere, l'exemple des exceptions que la derniere Jurisprudence y a apportées. Ces exceptions se sont tellement multipliées, qu'on est retombé à la fin dans la distinction des deux différentes especes de crimes que les Empereurs Romains avoient établie, & qui est redevenue avec raison le droit commun dans cette matiere.

De ces quatre tems, trois sont pour les Princes ; un seul est plus favorable à l'église. Mais quand on examine bien & les principes de l'usage qu'elle avoit introduit, & les dangereuses suites de ces princes, on connoît aisément, que rien en effet n'est plus contraire aux Ecclésiastiques que le tems même qui leur paroît le plus favorable.

XXIII.

Ainsi la conclusion générale que l'on peut tirer de tout ce qu'on a établi dans cette premiere Partie, est que le droit & la possession concourent en faveur des Princes, surtout de nos Rois, qui ont pour eux, outre les grands principes que l'on a tirés de l'état des Clercs, & de la nature des deux Puissances, le préjugé de l'ancienne, & la faveur de la derniere possession.

Il est tems maintenant de passer à ce qui regarde les Evêques en particulier, d'examiner s'ils ont quelque titre qui les distinguent du reste des Ecclésiastiques en cette matiere.

SECONDE PARTIE.

Où l'on examine si les Evêques ont quelque privilege qui les distinguent des autres Ecclésiastiques en ce point.

CETTE seconde question paroît encore plus importante que la premiere : elle l'est en effet ; mais on croit l'avoir traitée par avance dans la premiere, par l'étendue & l'enchaînement des principes généraux que l'on a tâché d'y établir. Il semble donc que pour épuiser en peu de paroles ce second point, il ne faudroit que faire l'application aux Evêques en particulier, des maximes qu'on a expliquées par rapport aux Ecclésiastiques en général.

Les Evêques, à la vérité, si on les considere dans l'ordre de la Hiérarchie, sont plus élevés que le reste des Ecclésiastiques : ils possedent la plénitude du Sacerdoce ; & le pouvoir des clefs, dont la véritable Jurisdiction Ecclésiastique est une

1700. ſuite, leur eſt confié. Ainſi, dans l'ordre de la puiſſance ſpirituelle, ils ſont au-deſſus des Prêtres & des autres Miniſtres d'un caractere inférieur à celui des Prêtres ; mais quelque grande, quelque éminente que ſoit & leur dignité & leur autorité, elle ne peut changer ni la nature, ni l'ordre d'une autre puiſſance, c'eſt-à-dire, de la puiſſance temporelle. Pour être Evêques, ils ne ſont ni moins hommes, ni moins citoyens que les autres Eccléſiaſtiques : ainſi ils ne ſont pas moins aſſujettis en ces qualités au gouvernement temporel ; & les mêmes raiſons qu'on a tirées de la nature de ce gouvernement, de ſon univerſalité, de ſon indépendance, comprennent les Evêques comme les autres Miniſtres des autels.

Nulle exception dans le droit divin à cette regle pour les Evêques, non plus que pour le reſte des Eccléſiaſtiques. Les Pontifes de l'ancienne Loi ont été ſoumis comme les Lévites au pouvoir temporel des Princes. Jeſus-Chriſt, auteur de la Loi nouvelle, chef & modele des Evêques, premier Pontife & premier Paſteur, a conſacré par ſon exemple l'obéiſſance qui eſt due aux Puiſſances temporelles ; & nul Evêque ne doit rougir de ſubir un pouvoir que J. C. a reconnu. Les Prélats d'aujourd'hui ont-ils des privileges que Saint Pierre & Saint Paul n'euſſent pas ; & ſi Saint Chryſoſtôme, en expliquant des paroles de Saint Paul, a déclaré ſi formellement que les Prophetes, les Evangéliſtes, les Apôtres mêmes devoient être ſoumis à l'autorité des Princes de la Terre ; quelle raiſon de diſpenſe peuvent alléguer les Evêques d'aujourd'hui, qui n'ont que le caractere d'Evêques, & qui certainement ne ſont ni Prophêtes, ni Evangéliſtes, ni Apôtres ? La tradition fondée ſur la doctrine, & ſur les exemples de Jeſus-Chriſt, & des Apôtres, n'a pas plus diſtingué les Evêques des autres Eccléſiaſtiques. Preſque tous les faits dans leſquels on a remarqué les témoignages éclatans que l'Egliſe primitive, & les plus ſaints Paſteurs ont rendus à l'autorité des Princes, regardent ou des Evêques, ou des Papes mêmes. Ainſi, bien loin que dans les premiers ſiecles de l'Egliſe, on ait voulu introduire en ce point une exception perſonnelle en faveur des

Evêques, ce ſont au contraire les Evêques qui ont ſervi d'exemple pour l'établiſſement, ou pour la confirmation de la regle. Les Loix des Empereurs Romains ont été faites dans le même eſprit, ſi l'on en excepte celle de Conſtance qui ne paroît avoir eu en vue que la perſonne des Evêques, & qui ne regardoit que les affaires Eccléſiaſtiques. Toutes les autres Loix ſont générales, & les regles qu'elles établiſſent ne regardent pas moins les Evêques, que les Clercs du dernier ordre de la Hiérarchie. On peut faire les mêmes réflexions ſur les anciens uſages de la France qui ont été expliqués; & ſans entrer dans un plus grand détail, ſi l'on parcourt les différens points que l'on a tâché d'établir dans la premiere partie de ce Mémoire, on trouvera par-tout que la Loi a toujours été égale, pour ce qui regarde la Puiſſance temporelle, entre les Evêques & les Miniſtres inférieurs. 1700.

I I.

Ce n'eſt pas ſeulement dans les principes favorables à l'autorité des Princes, que l'on trouve cette égalité entre les Miniſtres du premier ordre & ceux du ſecond. On ne la découvre pas moins dans la doctrine contraire, c'eſt-à-dire, dans l'opinion de ceux qui oſent ſouſtraire les Eccléſiaſtiques à la puiſſance des Souverains.

Leurs principes ne ſont point attachés à la prééminence du caractere épiſcopal; leur ſyſtême embraſſe également tous les Eccléſiaſtiques: il ſuffit, ſelon eux, d'être engagé dans la milice ſacrée, pour ne plus dépendre que de Dieu ſeul & de ceux qui le repréſentent dans l'Egliſe. La bienſéance eſt plus bleſſée, quand un Evêque eſt traduit dans un Tribunal Séculier, mais le droit eſt également violé, lorſqu'un ſimple Clerc eſt forcé d'y comparoître.

C'eſt ainſi, en effet, que Gratien propoſe la maxime qui étoit ſoutenue par tous les Eccléſiaſtiques de ſon ſiecle: *Qu'un Clerc ne doit point être accuſé devant des Juges Séculiers: Quod Clericus apud Sæculares Judices accuſandus non ſit.* C'eſt donc

1700. à la Cléricature en général que l'exemption est attachée, en quelque degré inférieur ou supérieur que le coupable se trouve placé : & c'est pour cela même que ce privilege est appellé, non pas le privilege Episcopal, mais le privilege Clércial; comme pour faire voir, par ce nom même, que tous les Clercs y participent de droit également.

Si l'on parcourt tous les Canons & toutes les autorités que Gratien a employées pour établir ce privilege dans la question premiere de la Cause onzieme; l'on y joint toutes celles qu'il a oubliées, ou qu'il a ignorées, & toutes celles qui sont survenues depuis son tems, on verra par-tout que l'on n'a fait, en cette matiere, aucune distinction entre les Evêques & les autres Ecclésiastiques.

C'est par cette raison que dans la Lettre que Boniface VIII écrivit au Roi Philippe le Bel, touchant le procès de l'Evêque de Pamiers, il s'expliqua en ces termes, qui expriment pleinement la nature de l'exemption prétendue par les Ecclésiastiques : *Selon tous les droits divins, canoniques & humains, les Prélats & les personnes Ecclésiastiques, tant Regulieres que Séculieres, sur lesquelles les Laïcs n'ont reçu aucun pouvoir, doivent jouir de l'immunité, &c.*

Il n'y a donc point ici de distinction à faire, selon la doctrine de ce Pape, ennemi déclaré de la Puissance temporelle. Et de même que les Sujets d'un Souverain étranger sont tous également indépendans du Roi, sans distinguer s'ils ont plus ou moins d'autorité ou de dignité dans leur Patrie : ainsi tous les Ecclésiastiques, véritables Sujets du Pape; leur unique Souverain, suivant la Doctrine des Ultramontains, sont tous également exempts de la puissance des Princes temporels, sans examiner si dans la Monarchie du Pape ils tiennent un rang plus ou moins élevé.

III.

On peut donc tirer cette conclusion générale des deux observations précédentes, que soit que l'on suive la bonne doctrine en cette matiere, soit que l'on soutienne la mauvaise, ni

la vérité, ni l'erreur ne diſtinguent pas en ce point les Evê- 1700.
ques du reſte des Eccléſiaſtiques, & que par conſéquent, ou les moindres Clercs ſont exempts de la puiſſance Séculiere; ou les Evêques mêmes ne le ſont pas.

I V.

Quoique l'on pût ſe diſpenſer, après cela, d'entrer dans un un plus grand détail ſur ce qui regarde les Evêques en particulier, cependant pour affermir encore davantage la vérité des principes généraux qu'on a établis, & pour ne rien négliger dans une matiere ſi importante, on parcourra le plus rapidement qu'il ſera poſſible, les principaux exemples par leſquels on peut achever de démontrer que les Evêques n'ont pas été moins aſſujettis à l'autorité des Rois, dans les matieres temporelles, que les Eccléſiaſtiques de l'ordre le plus inférieur.

On ſuivra dans l'explication de ces exemples la diſtinction des quatre époques principales auxquelles on a réduit, dans la premiere partie de ce Mémoire, les changemens de Juriſprudence qui ſont arrivés en cette matiere.

V.

Dans le premier tems, c'eſt-à-dire, depuis l'établiſſement de l'Egliſe, juſqu'aux enfans de Conſtantin, on a déjà remarqué (dans la premiere partie de ce Mémoire) les exemples d'Euſebe, Evêque de Nicomédie; de Theognis, Evêque de Nicée; de Saint Athanaſe, Patriarche d'Alexandrie; enfin du Pape même Saint Sylveſtre : il eſt inutile de les raconter en cet endroit.

V I.

Dans le ſecond tems, qui a commencé ſous le regne de Conſtance, & qui a duré juſqu'à la ſeconde race de nos Rois, ſans répéter ici l'exemple célebre du Pape Damaſe, ni des autres Evêques dont on a eu occaſion de parler dans la premiere partie

1700. de ce Mémoire ; on y ajoutera une petit nombre de faits remarquables, soit dans la conduite des Empereurs Romains, soit dans celle de nos Rois, qui montreront clairement, que le droit des Souverains surles Evêques, comme sur les autres Ecclésiastiques, étoit alors parfaitement reconnu.

Pour commencer par ce qui regarde les Empereurs Romains, un des exemples des plus éclatans, que l'on puisse alléguer dans cette matiere, est celui d'Instantius & de Priscillien.

Ils étoient tous deux Evêques d'Espagne, & ils furent tous deux accusés d'avoir renouvellé les erreurs & les abominations des Gnostiques.

Instantius avoit été condamné par deux Conciles ; le premier tenu à Saragosse ; & le second, à Bordeaux. Priscillien pour empêcher ce dernier Concile de le juger comme Instantius, déclara qu'il appelloit à l'Empereur. C'étoit alors Maxime qui avoit usurpé l'Empire Romain, par la mort de Gratien. Les Evêques assemblés à Bordeaux ne s'y opposerent pas. Ithace & Idace, tous deux Evêques d'Espagne, se rendirent les accusateurs de ces Evêques auprès de Maxime. Evode, Préfet du Prétoire, dont Sévere-Sulpice fait l'éloge dans ses ouvrages, fut commis pour l'instruction ; il entendit Priscillien ; il le déclara coupable, & le fit garder en prison, jusqu'à ce qu'il en eût référé à l'Empereur. L'Empereur, sur la relation du Préfet du Prétoire, jugea Priscillien & ses complices dignes de mort. Mais parce que cette accusation s'étoit instruite extraordinairement, & apparemment sans observer les formes des jugemens que les Loix Romaines appellent publics, Maxime ordonna, que le procès seroit instruit, suivant ces formes. Ithace s'apperçut trop tard que le personnage d'accusateur ne convenoit pas à un Evêque, contre un autre Evêque, & dans un Tribunal Séculier : il cessa donc de poursuivre l'accusation ; mais l'Empereur la fit soutenir par Patrice, Avocat du Fisc ; & enfin Priscillien & Instantius avec plusieurs autres Clercs qu'ils avoient séduits, furent condamnés, Priscillien au dernier supplice, Instantius à l'exil, & les Clercs à différentes peines.

On

1700.

On fera peut-être trois objections contre un exemple si éclatant.

On dira premierement, que Maxime étoit un usurpateur, un tyran, dont la conduite ne peut présenter que des exemples à fuir plutôt qu'à suivre.

On ajoutera que cet exemple prouve trop, puisque l'on en pourroit conclure que les Princes peuvent prendre connoissance des crimes même ecclésiastiques, tels que l'hérésie. Et pour appuyer cette seconde objection, on pourra se servir de l'autorité de Sévere-Sulpice, qui blâma le Concile de Bordeaux d'avoir déféré à l'appel de Priscillien, & qui dit que Saint Martin *pressa extrêmement Ithace de se désister de son acccusation, que ce saint Evêque supplia Maxime de ne point répandre le sang de ces indignes Evêques, lui représentant que c'étoit assez de les chasser de leurs Eglises, après les avoir fait déclarer hérétiques par le Jugement de l'Eglise, & que c'étoit un attentat nouveau & inoui, qu'un Juge du siecle connût d'une cause ecclésiastique.* Séver. Sulp. Sacr. Hist. Lib.

Enfin, on pourra encore objecter que l'accusation de Priscillien & de ses sectateurs, devant un Tribunal séculier, parut si odieuse à l'Eglise, qu'Ithace, leur accusateur, fut déposé & privé de la Communion ecclésiastique, & que si Idace, qui avoit aussi accusé Priscillien, fut traité plus doucement, ce fut parce qu'il s'étoit condamné lui-même, en se démettant volontairement de son Evêché. Séver. Sulp. Ibid.

Quelque spécieuses que soient ces objections, il est aisé néanmoins d'y répondre.

Il est vrai, premierement, que Maxime avoit usurpé l'Empire sur Gratien: mais si, par cette raison, on révoquoit en doute la validité des Jugemens qu'il a rendus, il n'y auroit guere d'Empereurs Romains dont l'autorité ne pût être attaquée, puisque depuis Galba, il y en a eu plus de la moitié qui n'ont eu d'autre titre pour parvenir à l'Empire, que le choix d'une armée rebelle, & la force de leurs armes. Il suffit qu'ils aient été en possession de la qualité d'Empereur, & que leur autorité ait été une fois reconnue, pour regarder ce qu'ils ont



1700. fait, comme une suite du pouvoir attaché à l'empire qu'ils exerçoient, comme auroit pu faire le possesseur légitime.

Tel étoit dans le tems du Jugement de Priscillien, le véritable état de Maxime : il jouissoit tranquillement de l'Empire dans les Gaules. Sévere-Sulpice remarque dans la vie de Saint Martin, que ce saint Evêque refusa d'abord de manger avec Maxime, disant qu'il ne pouvoit s'asseoir à la table d'un homme qui avoit ôté la couronne à un Empereur, & la vie à un autre; mais que Maxime lui ayant représenté que ce n'étoit pas de lui-même qu'il étoit monté sur le Trône, qu'il avoit été obligé de défendre par les armes le titre d'Empereur, que son armée lui avoit donné, & que la victoire qu'il avoit remportée d'une maniere si incroyable, marquoit assez que la volonté de Dieu n'avoit pas été contraire au choix de ses soldats. Saint Martin, vaincu par ses raisons ou par ses prieres, ne fit plus de difficulté de manger à la table de cet Empereur.

Ainsi, l'autorité de Maxime étoit alors reconnue par les plus saints Evêques; & l'on peut dire que s'il étoit monté sur le Trône comme un usurpateur, il exerçoit les fonctions d'Empereur comme un Souverain légitime.

On ne doit pas dire en second lieu, qu'il eût entrepris sur les droits de la puissance ecclésiastique, en jugeant Priscillien & ses adhérans : car, outre que le crime d'hérésie peut être mixte, & que les Souverains sont en droit d'en connoître par rapport à la tranquillité publique, & à la police de leurs Etats, il paroît que le témoignage de Sévere-Sulpice, que le Jugement d'Evode, Préfet du Prétoire, qui donna lieu à Maxime de faire condamner Priscillien, rouloit sur les actions infames & abominables dont les Gnostiques vouloient faire des actes de Religion. Priscillien, dit Sévere-Sulpice, *fut convaincu de maléfice*, & il ne nia pas *qu'il ne se fût appliqué à des sciences obscenes, & qu'il n'eût fait des assemblées nocturnes avec des femmes infames, &c.* On ne peut donc pas dire que les Juges séculiers aient entrepris en cette occasion de connoître d'une matiere qui n'étoit pas de leur compétence.

Après cela, si Sévere-Sulpice blâme le Concile de Bordeaux

d'avoir trop déféré à l'appel de Priſcillien, cet Auteur peut avoir raiſon, parce qu'alors il s'agiſſoit de la doctrine, & qu'il ſembloit que le Concile reconnût l'autorité de l'Empereur ſur la doctrine même, en lui renvoyant Priſcillien. Mais ſi le Concile de Bordeaux a eu tort en cela, Maxime n'en a eu aucun, puiſqu'on ne voit point qu'il ait entrepris en aucune maniere de ſe rendre Juge de la doctrine.

Les avertiſſemens de Saint-Martin à l'Evêque Ithace, & les prieres qu'il fit à l'Empereur Maxime, reçoivent encore la même réponſe. Saint Martin a blâmé Ithace de ſe rendre l'accuſateur d'un Evêque, devant un Juge ſéculier, mais il n'a pas blâmé le Juge ſéculier de ce qu'il recevoit l'accuſation: il s'eſt contenté de le ſupplier d'épargner le ſang d'un Evêque, & de lui repréſenter que ce ſeroit un attentat inoui, ſi un Juge ſéculier entreprenoit de connoître d'une cauſe eccléſiaſtique. Il craignoit, ſans doute, que l'Empereur ne voulût prendre connoiſſance de la doctrine: c'eſt cela qu'il appelle *novum atque inauditum nefas.* Et enfin, il ſe retira après avoir exigé de l'Empereur une promeſſe de ne *point condamner les coupables à une peine ſanglante.* L'Empereur fit mal, ſi l'on veut, de manquer à ſa promeſſe après le départ de Saint Martin: mais en faiſant mal, il uſa néanmoins d'un pouvoir légitime, puiſqu'il n'entreprit point de connoître de ce qui étoit réſervé au Jugement de l'Egliſe, & qu'il ne prononça que ſur des abominations dans les mœurs, qui étoient certainement de ſa compétence.

Auſſi Sévere-Sulpice, qui étoit Prêtre, & qui parle dans toute cette hiſtoire comme un zélé défenſeur de la Juriſdiction eccléſiaſtique, l'eſt obligé d'avouer que quoique l'exemple de cette condamnation fût très-dangereux, cependant il ſe ſoutenoit *par le droit des Jugemens publics, & par le bien public.*

Enfin, ſi les accuſateurs de Priſcillien ont été odieux à l'Egliſe d'Eſpagne, ſi Idace s'eſt démis volontairement de ſon Evêché, ſi Ithace en a été privé malgré lui, on peut bien en conclure que l'Egliſe a eu horreur de deux Evêques qui avoient oſé ſoutenir dans un Tribunal ſéculier, le caractere

Jure judiciorum & egregio publico defenſum.

1700. d'accusateur contre leur confrere, & qui avoient excité l'Empereur à répandre le sang d'un Evêque. Puisque l'Eglise abhorre tellement le sang, qu'elle défend à ses Ministres, à peine de privation de leurs bénéfices, d'être Juges des crimes qui ne peuvent être lavés que dans le sang du coupable, il n'est pas surprenant qu'elle ait imposé cette peine aux accusateurs d'un Evêque, & qu'elle ait jugés indignes du caractere épiscopal ceux qui l'avoient doublement déshonoré, & dans leur personne, & dans celles de leurs confreres, en les faisant condamner à la mort.

Ainsi, l'Evêque qui a accusé Priscillien étoit coupable, mais les Juges qui l'ont condamné étoient innocens. L'Eglise même a rendu témoignage à la régularité de leur conduite; & le Pape S. Léon, qu'on n'accusera pas d'avoir ignoré ou d'avoir trahi les droits de sa dignité, parle avec éloge de cette condamnation, lorsqu'il écrit en ces mots à Turibius, Evêque des Asturies: *Les Princes du siecle ont tellement détesté cette fureur sacrilege, qu'ils ont fait périr par le glaive des Loix, qui pourvoient à la sûreté publique, celui qui en avoit été l'auteur, & la plupart de ses disciples. Ils voyoient en effet que toutes les Loix de la pudeur alloient être violées, les liens du mariage rompus, le droit divin & humain profanés, si l'on avoit toléré des hommes qui faisoient profession d'une doctrine si abominable* (*).

Il ne faut donc pas confondre le fait des Evêques accusateurs, avec celui du Juge qui a condamné les Evêques accusés: car, bien loin que la condamnation que les accusateurs éprouverent à leur tour, ait donné quelqu'atteinte aux droits des Souverains, elle les a affermis au contraire, puisque cette condamnation ne se passa pas non plus sans la participation de la puissance temporelle.

Les historiens qui en parlent, disent non-seulement qu'Ithace

(*) *Principes mundi ita hanc sacrilegam amentiam detestati sunt, ut authorem ejus, ac discipulos plerosque legum publicarum ense prostraverint: videbant enim omnem curam honestatis auferri, omnem conjugiorum copulam solvi, simulque divinum & humanum jus subverti, si hujusmodi hominibus usquam vivere cum tali professione licuisset. Profuit diu ista districtio Ecclesiasticæ lenitati, quæ, etsi sacerdotali contenta judicio, cruentas refugit ultiones, severis tamen Christianorum Principum Constitutionibus adjuvatur, dum ad spirituale nonnumquam occurrunt remedium, qui timent corporale supplicium.*

fut déposé, mais *encore qu'il fut exilé, & mourut dans son exil*, sous l'Empire de Théodose le Grand, & de Valentinien.

Or, comme cet exil n'a pu être ordonné que par la puissance séculiere, il fournit encore un nouvel exemple de l'autorité que les Empereurs Romains ont exercée sur les Evêques. Et ce n'est point ici un usurpateur qui l'exerce; c'est Théodose le Grand, c'est-à-dire un des plus justes & des plus religieux Empereurs qui soient jamais montés sur le Trône.

On ne voit presqu'aucun des Empereurs suivans, qui, par ses Loix ou par ses Jugemens, n'ait donné des preuves de son autorité sur la personne des Evêques en matiere criminelle.

Honorius fait une Ordonnance en l'année 419, qui porte que les Evêques qui refuseront de souscrire à la condamnation des Pélagiens, seront privés de leurs Evêchés.

Quoique l'on puisse dire qu'il ne faisoit par-là que procurer l'exécution des Canons, l'Eglise croyoit néanmoins que la Loi du Prince ajoutoit un nouveau degré d'autorité aux constitutions ecclésiastiques. Aurelle, Evêque de Carthage, envoyant cette Loi aux Evêques des Provinces qui dépendoient de sa Métropole, leur marque que *l'autorité des Princes qui veillent à la conservation de la foi catholique, s'étant jointe à celle de l'Eglise pour la gloire de Dieu, l'Empereur a voulu se servir de lui, c'est-à-dire de l'Evêque de Carthage, pour la faire connoître à ses collegues dans l'épiscopat.*

Epist. Aurelii Carthag. ad Episcopos Byzacenæ & Azuntanæ Provinciæ.

Valentinien III, permet à tout accusateur, dans la Novelle 12, de suivre contre les Clercs & *contre les Evêques mêmes, l'ordre établi par les Rois Romaines pour les accusations des crimes publics.*

Baronius veut insinuer, à la vérité, que depuis cette Loi, qu'il appelle *impie*, le regne de Valentinien III ne fut plus qu'une longue suite de disgraces, jusqu'à la fin tragique de ce Prince, que Baronius semble imputer en quelque maniere à cette Loi.

Mais les véritables causes des malheurs de Valentinien, à en juger par ce qui a paru aux yeux des hommes, furent le meurtre d'Aetius, sur lequel on lui dit qu'il avoit coupé sa

1700. main droite avec sa main gauche, & sa passion criminelle pour la femme de Maximus, qui conspira contre lui pour s'en venger, & qui lui fit perdre la vie.

Et si une Loi contraire à l'exemption prétendue des Evêques, avoit attiré sur ce Prince la colere du Ciel, il seroit bien difficile de concevoir comment Dieu auroit comblé de prospérités le regne de Constantin, qui n'a point craint de condamner des Evêques au bannissemett, de donner des Juges séculiers à Saint Athanase, & de Juger le Pape même, accusé devant lui. La félicité du regne de Justinien, qui augmenta l'Empire d'Orient, & rétablit pendant sa vie celui d'Occident, feroit encore naître la même difficulté. Mais c'est à Baronius & à ceux qui le suivent, de le résoudre s'ils le peuvent.

L. 13, Cod. *de Episcopis & Clericis.*

Léon & Arthémius, Empereurs d'Orient, userent du même pouvoir que Valentinien III, lorsqu'ils ordonnerent que ceux qui seroient convaincus d'avoir acheté les suffrages pour être élus Patriarches de Constantinople, seroient accusés dans les formes prescrites pour les accusations des crimes publics, & *spécialement du crime de lèze-Majesté*; & que non-seulement ils seroient privés de la dignité qu'ils avoient cru vénale, mais qu'ils seroient déclarés infâmes pour toujours.

Zenon, successeur de ces Empereurs, fit mourir Pierre, surnommé Mongus, que les Habitans d'Alexandrie avoient élu Patriarche, par une espece de conspiration contre l'autorité de l'Empereur,

Justin, qui succéda à Anastase, successeur de Zenon, fit informer par un Officier séculier *, contre Sergius, Evêque de Cyr, qui avoit célébré la fête de Nestorius, condamné par le Concile d'Ephese, & de Théodore de Mopsueste, condamné par le Concile de Calcédoine, comme s'ils eussent été des Saints Martyrs.

* Hypace, Maître de la Milice.

Enfin, Justinien a compris les Evêques, non-seulement tacitement, mais expressément même, dans les Loix qu'il a faites sur les crimes des Ecclésiastiques, & sur l'instruction de ces crimes.

A l'Egard des crimes, sans entrer dans un plus grand détail

ſur ce ſujet, il ſuffit de renvoyer ceux qui en voudront être plus inſtruits, aux Novelles 6 & 123 de cet Empereur, & en général à preſque toutes les Loix qu'il a faites ſur les matieres eccléſiaſtiques.

Pour ce qui eſt de l'ordre de la procédure & de l'inſtruction, on a déjà marqué dans la premiere partie de ce Mémoire, la diſtinction qu'il fait entre le crime politique, & le crime eccléſiaſtique: il ſuffit d'ajouter ici que les termes de ſes conſtitutions ſont généraux, & qu'on n'y trouve aucune exception en faveur des Evêques.

Si l'on paſſe des exemples de ce ſecond tems, tirés de la conduite des Empereurs Romains, à ceux que l'on peut trouver dans celle de nos Rois, on y en trouvera beaucoup moins à la vérité, parce que, comme on l'a déjà dit, ils avoient accoutumé de renvoyer les Evêques au Jugement de l'Egliſe, même dans les crimes de lèze-Majeſté, ſoit par révérence pour l'Egliſe, ſoit parce qu'ils ſe rendoient ſouvent eux-mêmes accuſateurs des Evêques ſuſpects de crime. Cependant, malgré cet uſage qui s'introduiſit ſous la premiere race de nos Rois, on y voit encore des veſtiges éclatans de l'autorité des Princes ſur les Evêques en matiere criminelle, ſoit dans les paroles que Chilperic adreſſa aux Evêques ſur l'accuſation de Prétextat, lorſqu'il déclara qu'il auroit pu le condamner lui-même s'il l'avoit voulu, ſoit dans ce que Grégoire de Tours lui dit du pouvoir que ce Prince avoit de punir les Evêques s'ils s'écartoient de leur devoir, ſoit dans ce qui ſe paſſa à l'occaſion de l'affaire de Gilles Archevêque de Reims, dans laquelle tous les Evêques aſſemblés reconnurent le pouvoir ſuprême qui appartenoit au Roi ſur cet Archevêque, pour lequel ils lui demanderent la vie.

VII.

Le troiſieme tems eſt celui de l'uſurpation & des grands excès où l'on a porté l'abus de l'exemption cléricale, juſqu'à rendre tous les crimes des Clercs impunis, & à regarder les

1700. Ecclésiastiques comme les sujets du Pape, qui voulut devenir, suivant les fausses maximes qui s'introduisirent dans ce tems, & les titre encore plus faux sur lesquels on les appuya, le seul Monarque des Ecclésiastiques, tant pour le temporel que pour le spirituel.

Il n'est donc pas surprenant que dans ce tems d'erreur & d'usurpation, l'on ne trouve point d'exemple de procès criminel instruit contre un Evêque, par l'autorité du Roi, d'autant plus que, comme on l'a déjà remarqué, les Rois de la seconde race suivirent le mauvais usage que quelques-uns de ceux de la premiere avoient introduit, & se rendirent accusateurs des Evêques coupables de crimes de lèze-Majesté, comme on a pu le voir par les exemples de Louis le Débonnaire & de Charles le Chauve, qui ont été cités dans la premiere partie.

Ce n'est pas que dans ce tems même où l'autorité Royale parut souffrir une diminution considérable en cette matiere, on ne trouve encore des vestiges de ce droit divin & humain, qui assujettit les Evêques aux Rois dans les matieres temporelles.

Quoique Charles le Chauve eût accusé Hincmar, Evêque de Laon, devant les Juges ecclésiastiques, il fait bien sentir néanmoins dans la lettre qu'il écrivit au Pape Adrien II, sur ce sujet, qu'il avoit en lui-même l'autorité nécessaire pour réprimer cet Evêque. *Tout Roi*, dit-il, *est établi pour châtier les méchans, pour punir les coupables: c'est le vengeur des crimes, selon toutes les Loix ecclésiastiques & séculieres..... Il ne faut pas croire*, ajoute-t-il, *que les Rois de France ne soient que les Vidames des Evêques: ils sont les maîtres de la terre.* Il ajoute que, suivant *l'expression de Léon & du Concile de Bourges, les Rois & les Empereurs, que la Puissance Divine a établis pour gouverner le monde, ont confié aux saints Evêques le droit d'exercer les jugemens suivant les Loix des Empereurs Romains: mais ils ne sont pas devenus pour cela les Intendans & les Agens des Evêques.* C'est Jesus-Christ même qui a dit: *Rendez à César ce qui est dû à César.... Honorez le Roi*, dit l'Apôtre Saint

Saint Paul, & *que toute ame soit soumise aux Puissances Supérieures*............ *Delà vient que les plus grands Pontifes*, suivant le Pape Gelase, *obéissent aux Loix des Princes de la Terre dont ils sçavent que le pouvoir vient d'en haut*. 1700.

Ces paroles qui renferment les principes généraux de l'autorité des Souverains sur les Evêques, comme sur les autres Ecclésiastiques, peuvent être regardées comme un préservatif général contre les erreurs qu'on a voulu répandre en cette matiere, & comme une espece de protestation solemnelle, par laquelle l'Empereur Charles le Chauve a conservé le droit de ses prédécesseurs, & assuré celui de ses successeurs.

On y remarque surtout, cette grande maxime qui suffit seule pour répondre à tous les exemples contraires en apparence aux droits des Souverains, *que ce sont les Empereurs, & les Rois qui ont confié aux Saints Evêques le droit d'exercer les Jugemens suivant les Loix des Empereurs Romains* : *secundùm Divalia constituta* (*). Et de qui l'Empereur Charles le Chauve tient-il cette maxime ? Ce n'est point d'un Juge Séculier, ou d'un défenseur de l'autorité des Rois ; c'est d'un Archevêque, & d'un Concile de Bourges. Ainsi, suivant l'Eglise même, lorsque l'Eglise connoît d'un crime politique commis par un Evêque, elle ne le fait que comme en ayant reçu le pouvoir des Rois. Les Evêques agissent en ce cas comme Juges délégués par le Prince : c'est l'autorité du Souverain, & non pas la leur, qu'ils exercent ; ce qui s'accorde parfaitement avec ce que l'on a cité dans la premiere partie, du trente-uniéme Canon du quatriéme Concile de Tolède : & par conséquent tous les exemples qui paroissent contraires aux Rois, sont pour eux, quand on pénétre dans l'esprit & dans l'usage des siécles qui ont vu ces exemples, puisque c'étoit au nom du Roi,

(*) Tous ceux auxquels la lecture des Loix Romaines est familiere, sçavent que rien n'y est plus commun que cette expression, pour signifier les Decrets des Empereurs auxquels on prodiguoit les noms de Divin & de Divinité même depuis qu'ils ont été Chrétiens, & peut être encore plus que dans le temps du Pagannisme, puisqu'on ne sçait si l'on trouvera un seul exemple d'un Empereur payen qui ait dit, en parlant de lui même, *notre Divinité*, comme Justinien l'a fait tant de fois dans ses Constitutions.

1700. ou du moins, en conséquence d'un pouvoir émané du Roi, que les Evêques exerçoient une Jurisdiction extraordinaire dans les affaires temporelles.

Avant de sortir du troisiéme temps, pour entrer dans le quatriéme, il est important de remarquer que ce fut dans ce troisiéme temps, que l'ambition de la Cour de Rome ajouta une nouvelle difficulté à celles qui pouvoient se trouver déja dans le jugement des Evêques : elle voulut mettre ces jugemens au nombre des causes majeures, & soutenir qu'ils lui étoient réservés ; elle trouva le fondement de cette prétention comme de beaucoup d'autres, dans les fausses Décrétales qui parurent au neuviéme siécle. Le Pape se mettant par-là à la place des Evêques de la Province, qui suivant les véritables & les anciennes Loix de l'Eglise, devoient connoître des crimes Ecclésiastiques commis par les Evêques, devint un adversaire bien plus redoutable aux Rois, que ne le pouvoient être des Evêques qui étoient nés leurs Sujets.

La piété des Princes & la déférence qu'ils avoient eue pour l'Eglise, en lui renvoyant même la conoissance des crimes non - ecclésiastiques, dont un Evêque se trouvoit coupable, furent presque fatales à leur autorité souveraine. Le Pape trouvant cet usage établi, sans approfondir les motifs, & ne voyant pas, ou ne voulant pas voir que ce n'étoit que par l'autorité mêmes des Princes, que les Evêques connoissoient de cette espéce de crimes, crut être en droit de prendre connoissance indistinctement de tout crime commis par un Evêque.

Les Evêques de France soutinrent pendant quelque temps leurs droits avec vigueur, & le Roi qui défendoit sa cause, en défendant celle des Evêques, les appuya aussi de son autorité.

Mais depuis que les croisades eurent augmenté infiniment le pouvoir des Papes ; depuis que Grégoire VII, leur eut appris à lancer les foudres sur les têtes sacrées des Souverains, & qu'il eut donné à ses successeurs le dangereux exemple de déposer des Rois, de mettre leurs Royaumes en interdit, de

livrer ces Royaumes à l'ambition aveugle & imprudente de leurs voisins, qui ne voyoient pas qu'un semblable sort les menaçoit; enfin, pour tout dire en un mot, depuis que l'ignorance eut armé les Papes, & désarmé les Rois, les derniers furent souvent obligés de céder au temps, de laisser faire au Pape ce qu'ils n'étoient pas assez forts pour empêcher, & de n'entreprendre qu'avec peine le procès d'un Evêque ou de l'abandonner, souvent après l'avoir entrepris, pour ne pas se commettre avec la Cour de Rome qui devenoit tous les jours plus redoutable. On verra les effets de cette politique dans la suite de ce Mémoire; mais on a cru devoir en marquer la cause dans cet endroit, parce que ce fut dans ce troisiéme temps qu'on vit naître à la faveur des fausses Décrétales, les prétentions que la Cour de Rome conserve encore aujourd'hui, quoiqu'elle reconnoisse elle-même, avec tout le monde Chrétien, la fausseté de son titre. 1700.

VIII.

Faut-il s'étonner après cela, si les Rois ayant à combattre & la prévention des Evêques sur l'exemption dont ils croyoient avoir droit de jouir, & l'usurpation des Papes qui attiroient à eux, autant qu'il leur étoit possible, tous les procès criminels des Evêques, ont eu tant de peine dans le quatriéme temps, c'est-à-dire, depuis le commencement de la troisiéme Race, jusqu'à présent, à revenir au droit commun. Et bien loin d'être surpris du petit nombre d'exemples que chaque siécle fournit pour prouver la possession en laquelle les Princes se sont rétablis dans ce dernier temps, ne doit-on pas admirer au contraire, que, malgré de si grands obstacles, le droit des Princes ait pu se soutenir & se conserver en son entier?

C'est par l'explication de ces exemples, que l'on finira ce qui regarde ce second point.

On ne répétera point ce qui regarde l'exemple de la déposition d'Arnoul, Archevêque de Reims, auquel le Roi Hugues Capet donna la vie, à la priere des Evêques prosternés à ses

1700. pieds ; cet exemple a été suffisamment expliqué dans la premiere partie.

Depuis Hugues Capet, jusqu'à Philippe Auguste, on ne voit point d'exemple qui mérite d'être cité.

Sous le régne de ce dernier Prince, Manassés Evêque d'Orléans, ayant osé parler dans le Parlement assemblé à Melun, contre l'autorité de ce Tribunal, & contre le respect dû aux *Barons* ou *Pairs de France*, (car ces termes étoient alors synonymes) il fut condamné à faire au Roi & aux Pairs, une réparation publique ; & il la fit en effet, comme Philippe Auguste le marque lui-même dans la lettre qu'il écrivit sur ce sujet au Pape Honoré III.

Sous le régne de S. Louis, petit-fils de Philippe Auguste, l'Evêque de Châlons, (comme on l'a déjà remarqué dans la premiere partie) déclina inutilement la jurisdiction du Parlement ; il fut ordonné que cet Evêque y procéderoit pour rendre compte d'une faute qu'il avoit commise par rapport à sa jurisdiction temporelle.

On a observé aussi dans le même endroit, que quoique Philippe le Bel ait bien voulu demander justice au Pape Boniface VIII, contre Bernard, Evêque de Pamiers, suivant les formes qui s'observoient alors, il avoit cependant protesté publiquement qu'il étoit en droit de faire punir cet *Evêque coupable de plusieurs crimes de Lèze-Majesté*, sans attendre que le Pape l'eût jugé ; & qu'après le jugement du Pape, il en feroit tel exemple qu'il jugeroit à propos.

On ne sçait point certainement quelle fut la fin de cette affaire. Soit que les difficultés survenues dans l'instruction en ayent empêché la poursuite, soit que l'Evêque de Pamiers se soit justifié dans l'esprit du Roi, il est certain qu'il mourut en possession de son Evêché.

Robert Porte, Evêque d'Avranche, sous le régne de Charles V, commit plusieurs crimes de Lèze-Majesté. Ce Prince adressa des Lettres patentes au Parlement, par lesquelles, après avoir déclaré suivant le style qu'on trouve dans plusieurs lettres de pareille nature, l'Evêque d'Avranche *faux*,

traitre, mauvais parjure, conspireur & machineur, & icelui avoir commis, perpétré & par renchef contre nous, & contre toute la chose publique de notre Royaume, les forfaits exposés dans les lettres, le Roi ordonne *au Parlement de procéder contre lui, par toutes les voyes & manieres que justice & raison le pourra souffrir, selon la qualité des crimes & méfaits susdits.* 1700.

C'est tout ce qui nous reste de cette affaire.

Dans le temps du grand Schisme, le Roi Charles VI, ayant résolu par l'avis de son Conseil, de se soustraire à l'obéissance des Antipapes, Benoît XIII & Grégoire XII, jusqu'à ce qu'ils se fussent démis l'un & l'autre du titre de souverain Pontife, pour donner lieu à l'élection d'un Pape qui fut reconnu par toute la Chrétienté, Benoît XIII voulut prévenir cette résolution par une Bulle qui portoit peine d'excommunication contre tous ceux qui prendroient ce parti, & qui absolvoit les Sujets du Roi du serment de fidélité qu'ils lui devoient, si ce Prince persévéroit dans sa résolution.

On fit le procès à ceux qui avoient apporté ces Bulles : ils furent condamnés par des Commissaires du Roi, à faire amende honorable & à d'autres peines. Les Bulles furent lacérées ; & l'Université qui avoit alors un fort grand crédit, & qui avoit pris parti avec beaucoup de chaleur contre Benoît XIII, fit tant de bruit, que le Roi à sa priere, fit arrêter l'Evêque de Gap; comme adhérent à l'Antipape Benoît.

M. de Roye, Archevêque de Reims, & Pierre d'Ailly, Evêque de Cambrai, furent aussi en bute aux plaintes de l'Université; ils furent cités l'un & l'autre pardevant le Roi : mais ils ne comparurent point. Cependant l'Université ayant obtenu un ordre du Roi pour faire arrêter le dernier par le Comte de Saint-Paul, il prévint l'exécution de cet ordre, & obtint un sauf-conduit du Roi, à condition que si on l'accusoit de quelque crime, la connoissance *en seroit dévolue au Palais du Roi*, c'est-à-dire au Parlement. Il y a néanmoins un ancien Auteur qui pretend que Pierre d'Ailly fut quelque temps en prison.

L'Archevêque de Reims que l'on ménagea plus que Pierre

1700. d'Ailly, déclara qu'il ne comparoîtroit point devant des Commissaires, qu'il étoit Pair de France, Doyen des Pairs Ecclésiastiques, & que dans tout crime qui regardoit sa personne, il ne connoissoit *point d'autre Supérieur que le Roi.*

Cependant les Commissaires que Charles VI avoit nommés, firent fort mal leur devoir à l'égard de l'Evêque de Gap prisonnier, & des autres accusés : ils les retinrent long-temps dans les fers, sans leur faire leur procès, voulant les contraindre par la longueur de la prison à se soumettre à leur jugement. Les Gens du Roi, le Chancelier, le Roi même, les avertirent plusieurs fois pendant trois mois, de procéder à l'instruction de cette affaire. Tous ces avertissemens furent inutiles. Enfin le Roi Charles VI, n'étant pas alors en état de gouverner son Royaume par lui-même, la Reine & le Duc de Guyenne, instruits de la passion des Commissaires, révoquerent leur commission; & laissant à l'Evêque de Paris la connoissance de ce qui regardoit le Schisme dont l'Evêque de Gap & les autres prisonniers étoient accusés, ils renvoyerent *au Parlement le jugement du crime de Lèze-Majesté.*

Au milieu de l'irrégularité & du tumulte de cette procédure, on y découvre néanmoins trois traits également remarquables de l'autorité du Roi sur les Evêques dans les crimes politiques.

On y voit premiérement un Archevêque de Reims décliner, à la vérité, la Jurisdiction d'un Tribunal extraordinaire, c'est-à-dire, des Commissaires établis par le Roi, mais reconnoître en même-temps l'autorité suprême de la Puissance temporelle, en déclarant hautement que dans tous les crimes qui regardoient sa personne, il n'avoit point d'autre supérieur que le Roi.

On y voit, en second lieu, un Evêque de Cambray, célébre dans l'Eglise par sa doctrine, & qui fut depuis élevé à la dignité de Cardinal, se soumettre purement & simplement au jugement du Palais du Roi, c'est-à-dire, de son Parlement.

Enfin le Roi termine cette grande affaire par la distinction du crime Ecclésiastique, & du crime politique : il renvoye à

l'Evêque de Paris le jugement du Schisme, & il réserve à son Parlement la connoissance du crime de Lèze-Majesté. 1700.

Il seroit difficile de trouver un exemple dans lequel la reconnoissance de l'Eglise, & l'autorité du Prince ayent concouru d'une maniere plus éclatante en faveur de la maxime que l'on s'est proposé d'établir dans ce Mémoire.

Sous le régne du même Roi, un an après le fait de l'Evêque de Gap, de l'Archevêque de Reims, & de Pierre d'Ailly, Martin Gouge, Evêque de Chartres fut arrêté prisonnier, comme impliqué dans l'affaire de Jean de Montaigu. L'Historien de la vie de Charles VI, qui raconte ce fait, dit que cet Evêque ne demeura pas long-temps en prison, & qu'il *en sortit en payant une certaine somme de deniers.* Mais un emprisonnement & une condamnation à des peines pécuniaires, ne prouvent pas moins l'autorité du Roi, qu'une instruction plus longue, & une condamnation à des peines afflictives.

Le régne de Charles VII, ne fournit que l'exemple de l'Evêques de Nantes; mais cet exemple est assez remarquable pour mériter d'être expliqué exactement. Pierre Delbiest, assigné en la Cour d'Eglise de l'Evêque de Nantes, sur une contestation purement féodale, obtint des Lettres du Duc de Bretagne, par lesquelles ce Duc enjoignit à l'Evêque de faire cesser ces poursuites : l'Evêque refusa d'y déférer. Delbiest appella au Parlement de toutes les procédures qu'on avoit faites contre lui, dans l'Officialité de Nantes. L'Evêque avoit voulu d'abord se défendre par des censures; mais enfin, il fit comparoître un Procureur pour lui au Parlement par le ministere duquel il déclara qu'il ne reconnoissoit *aucun Supérieur même temporel que le Pape;* que Constantin avoit donné à l'Evêque de Nantes *le temporel de cette Eglise*, qui ne faisoit point *partie du Royaume* de France, & qui ne *relevoit* que du Saint Siége.

Le Procureur Général répondit amplement à cette mauvaise prétention; & par un premier Arrêt du 22 Février 1454, il fut ordonné que sans s'arrêter au déclinatoire de

1700. l'Evêque, qu'on lui défendit de proposer à l'avenir sous peine de désobéissance, & de privation des fruits de son Evêché pendant sa vie, il seroit tenu de comparoître en personne, pour répondre aux conclusions que le Procureur Général & Delbiest avoient prises contre lui.

L'Evêque de Nantes fut ajourné à comparoir en personne. Mais ajoutant un nouveau crime au premier, non-seulement il ne comparut point, mais il interjetta appel au Saint Siége de tout ce qui se faisoit contre lui au Parlement; & portant encore plus loin sa révolte contre l'autorité Royale, il osa avancer dans les instructions qu'il envoya à son Procureur, que chaque Evêque étoit fondé *en droit commun de ne reconnoître aucuns Princes temporels pour supérieurs.*

Le Procureur Général s'éleva, comme il le devoit, contre la conduite de cet Evêque; il requit que toutes les appellations que l'Evêque de Nantes avoit interjettées, & toutes les significations qu'il avoit fait faire, fussent déclarées nulles; qu'il fût contraint, même par emprisonnement de sa personne, à les révoquer, aussi bien que toutes procédures qui avoient été faites contre Delbiest à l'Officialité de Nantes, à peine d'une amende de deux mille marcs d'or, & de bannissement perpétuel du Royaume: & parce que cet Evêque avoit *offensé l'honneur, l'autorité & la supériorité du Roi & de sa Cour de Parlement*, le Procureur Géneral demanda encore qu'il fût condamné à déclarer publiquement, en présence de la Cour, *que mal conseillé, & avec un cœur & un esprit endurcis, il avoit dit & fait dire tout ce qu'il avoit proposé contre la Souveraineté du Roi*, qu'il en demandoit pardon au Roi, à la Cour, & à la Justice; qu'il fût enfin condamné au bannissement perpétuel, ou du moins, à une abstention perpétuelle du Royaume, privé pendant sa vie du temporel de son Evêché, condamné encore en d'autres amendes, & que la révocation qu'il feroit de tout ce qu'il avoit dit mal-à-propos contre l'autorité du Roi, seroit écrite dans deux tableaux, dont l'un seroit affiché à la grande porte de l'Eglise de Nantes, & l'autre, dans la Grand'Chambre du Palais.

L'Arrêt

L'Arrêt qui intervint le 23 Juin 1455, déclara que l'Evêque avoit encourut les peines portées par le premier Arrêt, c'est-à-dire l'amende, qui fut modérée à vingt mille livres tournois à l'égard du Roi, à quatre mille livres à l'égard de la Partie, & la privation des revenus de son Evêché, & ordonna qu'il seroit contraint à l'exécution de l'Arrêt par saisie, tant de ses Bénéfices que de ses biens patrimoniaux, même par emprisonnement de sa personne. Et avant que de statuer définitivement sur le surplus des conclusions du Procureur Général, il fut arrêté que l'Evêque seroit de nouveau ajourné à comparoir en personne. On ignore si cette affaire eut de plus grandes suites.

1700.

Comme il ne faut pas moins de pouvoir pour faire grace, que pour faire justice, on peut joindre à ces exemples celui de Charles de Neufchâtel, Archevêque de Besançon, & Evêque Commendataire de Bayeux, qui obtint du Roi Louis VI, en l'année 1479, des Lettres d'abolition, pour avoir suivi le parti de Maximilien d'Autriche contre le Roi. Ces Lettres furent conçues dans le même style que toutes les Lettres semblables. Le Roi y déclare qu'il quitte, abolit, & pardonne à l'Archevêque de Besançon, tous les faits contenus dans l'exposé des Lettres, *de sa grace spéciale, pleine puissance & autorité Royale, avec toute peine, amende criminelle & civile ;* & parce que cet Archevêque s'excusoit, en disant qu'il n'avoit pas connu le droit du Roi, auquel il n'avoit pas encore *prêté aucun serment de féauté, dans le tems qu'il avoit cru pouvoir défendre le Pays, & les droits de son Eglise,* le Roi voulut bien qu'on ajoutât à ces Lettres, qu'il les accordoit, *en tant que métier étoit ;* ce qui tombe uniquement sur les excuses proposées par l'Archevêque, & non sur aucun privilege qui l'exemptât de la Jurisdiction Royale, puisqu'il n'en est pas fait la moindre mention dans ces Lettres.

Sous le regne du même Roi, Geoffroy Hébert, Evêque de Constance, fut accusé de magie & de sortilege, *comme grand invocateur de Diables en grec & en latin.* Le Parlement eut ordre du Roi de lui faire son procès : il y eut une infor-

1700. mation très-grave, un décret de prise de corps qui fut exécuté. Ce prélat fut conduit dans les prisons de la Conciergerie, suivant un Arrêt du 29 Juillet 1480, & son temporel fut aussi mis en la main du Roi; mais soit que Louis VI ait voulu lui faire grace, soit pour d'autres raisons, il fut mis en liberté sur un ordre de ce Prince, *& sous les conditions y contenues.* Ce sont les termes de l'Arrêt du 22 Décembre 1480, qui ordonne l'élargissement de cet Evêque. On ignore quelles étoient ces conditions; & tout ce que l'on sait, c'est qu'Hébert a été Evêque de Constance jusqu'en 1510, & par conséquent, que son procès n'a pas eu de suites plus fâcheuses contre lui.

Enfin, sous le même Prince, Louis de Rochechouart, Evêque de Saintes, fournit deux preuves de l'autorité des Juges Séculiers, sur la personne des Evêques.

En l'année 1481, il fut condamné à une amende, par Arrêt du 7 Septembre : on lui donna la Ville de Paris pour prison, jusqu'à ce qu'il eût payé cette amende; il sortit de cette espece de prison. Le Parlement ordonna, par un Arrêt du premier Février 1481, qu'il seroit pris au corps. L'Evêque fut arrêté le 7 du même mois, & il demeura dans la Conciergerie jusqu'au 19, qu'on lui donna de nouveau la Ville de Paris pour prison.

En 1482, le Chapitre de Saintes ayant porté ses plaintes au Parlement contre le même Evêque, cette Compagnie ordonna, par un Arrêt du 18 Février, qu'il seroit ajourné à comparoir en personne, *& qu'il seroit fait information par un des Conseillers de la Cour, sur les crimes, délits, abus, excès & entreprises commis par ledit Evêque.*

Le regne de Charles VIII fournit un exemple plus important dans la personne de Geoffroy de Pompadour, Evêque de Perigueux, & de Georges d'Amboise, Evêque de Montauban.

Ils furent tous deux accusés d'intelligence avec le Duc d'Orléans, qui succéda ensuite à Charles VIII, sous le nom de Louis XII. Ce Prince, mécontent de la Cour, s'étoit retiré

en Bretagne : on surprit un Courier chargé de Lettres que ces Prélats lui écrivoient. Charles VIII les fit arrêter tous deux, & il les fit interroger d'abord par les Officiers de l'Archevêque de Tours, ce qui étoit assez irrégulier, & ensuite par M. de la Vacquerie, premier Président du Parlement avec quelques Conseillers de cette Compagnie. 1700.

Sur le vu des informations & des pieces servant à conviction, qui furent apportées au Greffe du Parlement par M. de la Vacquerie, le Parlement commit MM. de Bellefaye & le Viste, Conseillers, pour approfondir l'accusation, & faire toutes les instructions nécessaires.

D'un autre côté, le Pape fit faire de grandes instances auprès du Roi, par ses Nonces, pour l'engager, ou à faire mettre ces deux Evêques en liberté, afin qu'ils pussent comparoître à Rome devant le Pape, pour être jugés par sa Sainteté, & le Collége des Cardinaux; ou à les faire déposer entre les mains des Nonces, pour les conduire à Avignon sous bonne & sûre garde, ou leur procès seroit instruit par les Nonces seuls, ou par l'Archevêque de Bourges avec eux; après quoi les Nonces enverroient le procès tout instruit au Pape, pour le juger avec les Cardinaux.

Il y a lieu de croire que le Roi ne voulut écouter ni l'une ni l'autre de ces propositions. Cependant l'affaire tira en longueur. On conduisoit les deux Evêques accusés en différentes prisons. Pendant près de deux ans que dura leur détention, le Parlement rendit des Arrêts pour la subsistance de l'Evêque de Perigueux, & pour le faire mettre dans une chambre grillée du Château de Corbeil, sa santé ne lui permettant pas de supporter une prison plus rigoureuse. Enfin, soit que le tems eût adouci les choses, & que ces deux Prélats ne fussent coupables que d'être entrés dans une intrigue de Cour, sans aucun dessein criminel; soit que la chose ne parût pas assez importante pour se commettre avec le Pape, on souffrit, ce qui paroît fort extraordinaire, que les Nonces du Pape les interrogeassent avec des Conseillers du Parlement. Et enfin, suivant le témoignage & les termes mêmes

1700. de Guillaume de Jaligny, dans son Histoire de Charles VIII, *les Nonces firent Requête au Roi, de par le Pape, pour leur delivrance; à laquelle Requête, il obtempera volontiers*, dit le même Historien, *& furent délivrés; mais ils furent confinés ès limites de leurs Diocèses.*

C'est ainsi que cette affaire se termina, & qu'en faisant grace à ces Evêques en faveur du Pape, le Roi en fit néanmoins une espece de justice, en les reléguant dans leurs Diocèses.

On ne voit rien sous le regne de Louis XII, qui ait rapport à cette matiere.

Mais celui de François premier fut fécond en exemples d'Evêques accusés dans les Tribunaux Séculiers.

Le premier, est celui d'Antoine de Chabannes, Evêque du Puy, & de Jacques Hurault, Evêque d'Autun, qui furent accusés d'avoir trempé dans la conspiration du Connétable de Bourbon, & arrêtés par ordre du Roi.

L'Evêque du Puy prétendit être doublement exempt; & comme Evêque, par le privilege commun à toutes les personnes constituées en dignités Ecclésiastiques; & comme Evêque du Puy, par la prérogative de son siége, qui est soumis au Pape immédiatement.

Le Roi ordonna à M. de Selve, premier Président, & aux trois autres Commissaires qui avoient été nommés pour faire le procès aux complices du Duc de Bourbon, de donner leur avis sur la maniere de faire le procès à ces deux Evêques.

Ce premier Président qui n'a que trop fait voir dans son Traité des Bénéfices, qu'il avoit l'esprit infecté de la plupart des erreurs des Docteurs Ultramontains, dit dans son avis, *qu'il ne se croyoit pas Juge compétent*, & qu'il falloit renvoyer ces Evêques à l'Eglise, & obtenir commission du Pape pour leur faire leur procès.

M. Lezet, alors Avocat du Roi, prit aussi des conclusions fort extraordinaires, par lesquelles il requit que ces Prélats

fussent contraints, par saisie de leur temporel, d'obtenir un rescrit du Pape, adressé à deux Evêques du Royaume, pour leur faire leur procès; & en cas que le Pape refusât de donner ce rescrit, qu'il fût ordonné, suivant les saints Canons des Conciles, que le Métropolitain avec les Evêques com-provinciaux, feroient le procès aux Evêques du Puy & d'Autun, à la charge du cas privilégié; soit que le procès fût instruit par des Commissaires du Pape, ou qu'il fût renvoyé au Métropolitain: comme aussi *à condition que deux Conseillers d'Eglise assisteroient à l'instruction, & sans que les prisonniers pussent être mis en liberté avant que le cas privilégié eût été jugé.* 1700.

Quelque singulieres que soient ces conclusions, elles montrent néanmoins que ce n'étoit que par rapport au délit commun, que l'on proposoit de renvoyer ces Evêques au Pape, ou au Métropolitain, & que par conséquent le cas privilégié devoit toujours être jugé par les Officiers du Roi.

Le second exemple est celui de François Poncher, Evêque de Paris, accusé de simonie & de Lèze-Majesté, sous le regne du même Prince.

Le Parlement fut saisi de l'affaire par une commission, par laquelle le Roi François I, lui ordonna de faire le procès à cet Evêque.

Le Chancelier Duprat, Cardinal & Légat en France, qui n'a que trop montré combien il étoit dévoué aux sentimens de la Cour de Rome, fut apparemment celui qui porta le Roi dans la suite, à demander au Pape un Bref qui commît des Evêques François pour instruire & juger ce procès.

Le Pape vouloit bien commettre, mais pour l'instruction seulement. On voit par une lettre du Chancelier Duprat, à l'Evêque d'Auxerre, qui étoit alors Ambassadeur du Roi auprès du Pape, que François I, n'étoit pas content de cette restriction, & que Sa Majesté vouloit que les Commissaires eussent le pouvoir de juger définitivement, *ainsi qu'en pareil cas, le Pape l'avoit fait à la priere d'autres Princes.*

1700. Toutes ces démarches ne regardoient que le délit commun, comme on peut le connoître par la Lettre que François I, écrivit à l'Evêque d'Auxerre le 23 Avril 1532, où ce Prince Marque expressément qu'il avoit fait faire le procès à l'Evêque de Paris, *quant au cas privilégié qui étoit prêt à juger*. Ce n'étoit donc point par rapport au cas privilégié que le Roi demandoit des Commissaires au Pape: il sçavoit quel étoit son pouvoir à cet égard, & il en avoit usé; mais parce que le jugement du délit commun devoit précéder, il attendoit avec impatience que les Juges qui devoient en connoître fussent nommés; & c'est pour cela qu'il déclare au Pape, que si après avoir sollicité un bref pendant un an, *il fait faire justice autrement de cet Evêque, & par bonne raison, appellé le Métropolitain & les autres Suffragans, Sa Sainteté ne devra trouver cela aucunement étrange.*

Mais soit que le Pape n'eût pas voulu changer la forme du Bref, soit que les lumieres croissant de jour en jour, on eût commencé alors à s'élever contre l'entreprise que le Pape faisoit sur l'autorité des Métropolitains & de leurs Suffragans, en se réservant le jugement des Evêques, on apprend par l'avis de Dumoulin sur le Concile de Trente, que l'Evêque de Paris interjetta appel comme d'abus du Bref du Pape. Et M. du Mesnil, Avocat Général, fait entendre la même chose dans les Mémoires qu'il dressa, pour servir d'instruction à M. d'Oysel, Ambassadeur du Roi à Rome, sur les procédures que le Pape avoit commencées contre la Reine de Navarre, & contre plusieurs Evêques François. Quoi qu'il en soit, toutes ces difficultés ayant regardé longtems l'expédition de cette affaire, le coupable mourut à Vincennes le 12 Septembre 1532, avant que d'avoir été jugé.

Le troisieme exemple du même regne, est le procès de François de Dinteville, Evêque d'Auxerre.

Le Parlement informa contre cet Evêque, & ordonna par un Arrêt du 13 Mai 1531, qu'il seroit arrêté & mis à la garde d'un Huissier.

M. Poyet, depuis Chancelier de France, & alors Avocat

Général, rendit compte de l'affaire au Chancelier Duprat, qui étoit aussi Archevêque de Sens, & lui dit, qu'en cette derniere qualité il étoit Juge de l'Evêque d'Auxerre, & qu'il seroit bon qu'il donnât des Lettres de Vicariat à deux Conseillers Clercs du Parlement. Le Chancelier répondit *qu'il le feroit volontiers & tiendroit la main à ce que la justice en fût faite.* 1700.

Le même Avocat Général rendit aussi compte au Roi de cette affaire le 17 Mai 1531; & sur la lecture de quelques dépositions des Témoins entendus dans l'information, François I. trouva le *cas exécrable*, & lui commanda de dire au Parlement, qu'il vouloit que l'on *procédât contre ledit de Dinteville, roidement, pour vérifier & punir le cas.*

Le Parlement ordonna le 24 du même mois, qu'attendu que l'Evêque d'Auxerre n'avoit pas obéi à l'Arrêt qui lui enjoignoit de se rendre prisonnier dans la maison d'un Huissier de la Cour, il seroit pris au corps, *& que néanmoins par considération pour sa dignité Episcopale, & autres considérations, le premier Huissier, avant que d'exécuter l'Arrêt, en avertiroit le Roi, & se conduiroit, dans cette occasion, selon le bon plaisir & commandement de Sa Majesté.*

Il y eut encore un Arrêt d'instruction donné le premier Juin 1531; & c'est tout ce que l'on sçait de cette affaire.

Le quatrieme exemple du regne de François I, est celui de Bernard de Lordat, Evêque de Pamiers, accusé de plusieurs crimes, presque tous de Lèze-Majesté.

Tout ce que l'on sçait de ce procès, est que François I, donna une commission à M. Fumée, Maître des Requêtes, à M. de la Garde, Conseiller au Parlement de Toulouse, & à un Officier de Montauban, pour instruire le procès à cet Evêque sur le cas privilégié. Le Pape avoit délégué des Juges *in partibus* dans cette affaire; car la même commission porte, qu'un des Commissaires assisterra, avec le Délégué du saint Siege, à l'instruction du procès pour le délit commun; & que lorsque le procès sera entierement instruit, les Commissaires

l'enverront au Roi, pour être ordonné du jugement d'icelui,
1700. ainsi que Sa Majesté le jugeroit à propos.

M. de Lordat interjetta appel comme d'abus du rescrit par lequel le Pape avoit nommé des Commissaires; & l'on voit d'ailleurs par quelques Mémoires, qu'il demanda grace au Roi, sans qu'on sçache s'il l'obtînt, ni quelle fut l'issue de cette affaire: il y a néanmoins sujet de présumer que le Roi lui pardonna, puisqu'il conserva son Evêché, qu'il a gouverné longtems depuis cette accusation.

On ne parlera point dans ce Mémoire des procès criminels que le Pape voulut faire instruire en 1563, sous le regne de Charles IX, contre six Evêques François, accusés de favoriser les nouvelles opinions. Ce fait est absolument étranger à la question présente, soit parce qu'il s'agissoit du crime d'hérésie, qui, dans le point de droit, est réservé au jugement de l'Eglise, soit parce que les fortes remontrances que M. Doyel, Ambassadeur du Roi à Rome, fit au Pape sur ce sujet, suivant les Mémoires qui furent dressés par M. du Mesnil, obligerent Sa Sainteté à abandonner cette entreprise.

On ne dira rien non plus, par une raison semblable, des procédures qui furent faites trois ans après à Rome, contre le même Evêque de Valence, & contre l'Evêque d'Usez. Les appellations comme d'abus que ces deux Prélats interjetterent, en arrêterent le cours; & d'ailleurs il ne s'agissoit à leur égard que de crimes Ecclésiastiques.

Enfin, on passera aussi sous silence en cet endroit, le fait de l'Archevêque de Lyon, qui fut arrêté par l'ordre du Roi Henri III, avec le Cardinal de Guise, parce qu'on le joindra à ce qui regarde ce Cardinal, dont ont parlera dans la troisieme Partie de ce Mémoire. Et c'est par la même raison que l'on n'a rien dit encore de Guillaume de Haraucourt, Evêque de Verdun, impliqué sous Louis XI, dans l'affaire du Cardinal Ballue, parce qu'on en parlera en expliquant le fait du procès de ce Cardinal.

Le commencement du regne de Henri IV, troublé par les guerres

guerres civiles que ce Prince trouva allumées dans son royaume lorsqu'il monta sur le trône, vit naître plusieurs procès-criminels contre des Evêques accusés de Lèze-Majesté. 1700.

Antoine de Coupes, Evêque de Sisteron en Provence, fut du nombre des coupables. Le Lieutenant Criminel de Forcalquier, commença à lui instruire son procès, que le Parlement d'Aix évoqua dans la suite; l'administration de son Evêché fut déférée au Chapitre de Sisteron par un Arrêt de ce Parlement, & cet Evêque prit enfin le parti de se démettre de son Evêché.

Geoffroy de la Martonnie, Evêque d'Amiens, fut décrété de prise de corps peu de tems après, par un Arrêt du Parlement de Paris du 9 Juillet 1594; & l'année suivante, le Parlement de Provence fit le procès à Gilbert Genebrard, Archevêque d'Aix.

Ce Parlement parut d'abord douter de son pouvoir, & crut qu'il devoit avant toutes choses recevoir les ordres du Roi, auquel il envoya les différentes informations faites contre Genebrard; mais ce doute ne servit qu'à confirmer la regle. Le Roi l'explique clairement par ses Lettres patentes du 23 Septembre 1595, par lesquelles il ordonne au Parlement de Provence de continuer d'instruire ce procès. Ce Parlement exécuta les ordres du Roi; & par un Arrêt du 26 Janvier 1596, rendu par contumace contre Genebrard, cet Archevêque *fut déclaré atteint & convaincu du cas & crime de leze-Majesté à lui imposé, & pour réparation du crime, banni à perpétuité du royaume, ses biens acquis & confisqués au Roi.*

Enfin Guillaume Rose, Evêque de Senlis, ayant tenu des discours séditieux contre l'autorité du Roi, le Parlement de Paris lui instruisit son procès, contradictoirement, par récolement & confrontation, en l'année 1598. Ainsi cet Evêque subit entiérement la Jurisdiction du Parlement; & l'Arrêt définitif qui fut rendu contre lui, porte que *la Cour, pour les cas résultans au procès, l'a condamné de dire & déclarer en la Grand'Chambre d'icelle, étant nue tête & debout, en presence des Gens du Roi, que témérairement & indiscrétement comme mal-*

1700. *avisé, il a dit & proféré qu'il avoit été de la Ligue, & que s'il étoit à recommencer, il en seroit encore; & outre, qu'il tient le livre intitulé*, Ludovici d'Orléans, unitis & confœderatis pro Catholica fide expostulatio, *plein d'impiétés & blasphémes contre l'honneur de Dieu, & l'obéissance due aux Rois. A ordonné qu'il aumônera cent écus pour le pain des prisonniers de la Conciergerie du Palais, & s'abstiendra d'aller en la ville de Senlis pour un an, & s'abstiendra pendant ledit tems de prêcher en quelque lieu que ce soit.*

On finira cette suite d'exemples de procès-criminels d'Evêques accusés de crimes de lèze-Majesté, par ce qui se passa du tems de Louis XIII; mais dans le tems que ce Prince avoit un Cardinal pour premier Ministre.

Quelques Evêques de Languedoc & de Bretagne ayant été accusés d'avoir favorisé la révolte de feu Monsieur Gaston, Duc d'Orléans, frere de Louis XIII, le Cardinal de Richelieu fit demander au Pape Urbain VIII un Bref, par lequel quatre Archevêques ou Evêques du royaume furent commis pour faire le procès aux Evêques rebelles, à la charge de ne pouvoir faire que l'instruction; après laquelle ils enverroient toutes les procédures au Pape, qui rendroit alors le jugement définitif.

Ce n'est pas ici le lieu d'examiner la plaie que ce Bref faisoit aux Constitutions Canoniques, & aux Libertés de l'Eglise Gallicane; il suffit seulement de remarquer par rapport à la matiere de ce Mémoire, que ce Bref obtenu sous le nom du Roi, ne donne aucune atteinte aux maximes que l'on vient d'établir, parce qu'il ne regardoit que le délit commun, & non pas le cas privilégié.

C'est ainsi que le Roi lui-même l'expliqua sur les remontrances que M. Molé, qui remplissoit alors la place de Procureur-Général, prit la liberté de faire à Sa Majesté.

Ce Magistrat lui représenta qu'*encore que les personnes constituées en dignité ecclésiastique, comme les Archevêques & Evêques accusés de crimes de lèze-Majesté, soient déchus de tous privileges, & sujets à la Justice Royale, pour leur faire ressentir*

les peines dues à leurs fautes; cependant il avoit appris que par respect particulier rendu à la personne de notre saint Pere le Pape, on avoit obtenu un Bref adressant à des Archevêques & Evêques François, pour faire & parfaire le procès aux coupables: mais comme ce Bref ne pouvoit être exécuté sans Lettres-patentes, ni avoir lieu que pour le délit commun, & que le cas privilégié demeuroit toujours, pour lequel il importoit à l'autorité royale de donner pouvoir à tels de ses Officiers qu'il lui plairoit commettre, pour procéder à l'encontre de ceux qui se trouveroient prévenus de tels crimes, il supplioit le Roi d'y pourvoir en telle sorte que les droits de sa Couronne, & les Libertés de l'Eglise Gallicane fussent conservés en leur entier. 1700.

Le Roi Louis XIII ayant égard à une remontrance si juste, ordonna par un Arrêt du Conseil, qu'il seroit expédié des Lettres patentes *pour l'exécution du Bref, adressantes aux Commissaires nommés par le Pape, pour faire & parfaire le procès pour le délit commun, à la charge du cas privilégié pour raison duquel le procès seroit fait & parfait par ceux des Officiers de Sa Majesté qu'elle commettroit à cet effet, lorsqu'elle le jugeroit nécessaire pour le bien de son service.*

Ainsi cet exemple, tout irrégulier qu'il est, par rapport à la forme des Jugemens canoniques des Evêques sur le délit commun, n'a servi qu'à confirmer la regle par rapport au Jugement du cas privilégié.

I X.

Si le droit & la possession sont certainement du côté de nos Rois en cette matiere, on ne doit pas trouver étrange que la disposition du Concile de Trente, qui réserve au Pape seul le jugement des crimes graves commis par des Evêques, ait été mise au nombre des principales raisons qui devoient mettre un obstacle éternel à la réception de ce Concile dans le royaume.

Ce n'a pas été seulement Me Charles du Moulin qui a relevé cette raison dans son *Conseil sur le Concile de Trente.*

Deux grands Magistrats, c'est-à-dire, M. le Président le

1700. Maître, & M. du Vair, obfervent comme du Moulin, dans l'avis qu'ils donnerent en 1593, fur la réception de ce Concile, que la difpofition du *Chap.* 8 *de la Seffion* 13, *& du Chap.* 5 *de la Seffion* 24, qui réferve au Pape les procès criminels des Evêques, ne répugne pas feulement à l'autorité des Métropolitains & du Concile Provincial; mais que ces articles font directement contraires au pouvoir du Roi & de fes Officiers, qui ont droit de connoitre du cas privilégié à l'exclufion du Pape, & de tous autres Juges Eccléfiaftiques, même contre des Evêques & des Archevêques.

Cet avis eft d'autant plus remarquable, qu'il fut donné au milieu des fureurs de la Ligue, & pour l'affemblée à laquelle on donna le nom d'Etats de la Ligue, c'eft-à-dire, dans un tems où l'autorité royale étoit comme anéantie, & où le Pape étoit prefque Roi de France.

Mais fans prendre confeil de la conjecture des tems, ces grands Magiftrats ne confulterent que la regle, & ne parlerent que fuivant leur confcience.

Auffi la maxime qu'ils établiffent par leur avis, étoit tellement gravée dans le cœur des Magiftrats les plus éclairés de ce fiecle, que M. de Thou parlant des efforts que le Pape Sixte V faifoit pour obliger le Roi Henri III à lui envoyer le Cardinal de Bourbon & l'Archevêque de Lyon, que ce Prince avoit fait arrêter, dit, que rien n'auroit été ni plus dangereux pour le Roi, ni plus honteux pour le royaume, dans lequel le Roi a le droit de connoître du crime *de lèze-Majefté contre toutes perfonnes de quelque dignité qu'elles foient, & nonobftant tous privileges.*

On pourroit ajouter ici beaucoup d'autres autorités, & fur-tout celle de M. le Cardinal d'Offat, qui, dans le Mémoire qu'il fit pour montrer que Henri III n'étoit pas mort excommunié pour avoir fait tuer le Cardinal de Guife, Archevêque de Reims, attefte à la Cour de Rome, que les Rois de France, font de tout *tems en poffeffion de juger en certains cas privilégiés les perfonnes Eccléfiaftiques comme les autres*, *mêmement en crime de lèze-Majefté.* Mais il eft inutile de groffir de pa-

reilles citations, un Mémoire qui n'eſt déjà que trop étendu. 1700.

X.

On formera peut-être deux difficultés ſur les exemples que l'on vient d'expliquer.

On dira d'abord, que puiſque dans pluſieurs occaſions nos Rois ont eux-mêmes demandé au Pape des Brefs de délégation, adreſſés à des Evêques du royaume, pour juger leurs Collegues, ils ont reconnu par-là que les Evêques étoient entiérement affranchis de leur autorité, & uniquement ſoumis à celle du Pape.

On ajoutera, qu'entre pluſieurs exemples de procès commencés par des Juges Séculiers contre des Evêques, on en trouve très-peu où l'inſtruction ait été achevée & ſuivie d'un jugement définitif; d'où l'on voudra peut-être tirer cette conſéquence, que ces commencemens de procédure ont été regardés comme des entrepriſes que l'on n'a pas oſé ſoutenir, & qu'on a condamnées au moins tacitement en les laiſſant tomber dans l'oubli.

On a prévenu la premiere de ces difficultés, lorſqu'on a fait voir par l'explication même de ces exemples :

1°. Qu'il y a beaucoup plus de cas, où l'on ne s'étoit point adreſſé au Pape, qu'il n'y en a où le Roi y ait eu recours.

2°. Que cette difficulté peut bien être propoſée ſur la queſtion des Jugemens Eccléſiaſtiques des Evêques, qui feroit le ſujet d'une diſſertation différente, mais qu'elle eſt étrangere par rapport à l'autorité des Juges Séculiers, ſur la perſonne des Evêques coupables, de laquelle ſeule il s'agit dans ce Mémoire; parce que quand les Rois, par des raiſons d'Etat & de Politique, avoient demandé des Commiſſaires au Pape, ils ne l'avoient fait que par rapport au délit eccléſiaſtique, & non par rapport au crime public. C'eſt ce que l'on a pu remarquer dans les quatre exemples de Commiſſaires demandés aux Papes par nos Rois: Philippe-le-Bel, à l'égard de Bernard, Evêque de Pamiers; François premier dans le procès de François Poncher, Evêque de Paris, & de Bernard

1700. de Lordat, Evêque de Pamiers; & enfin Louis XIII, dans l'affaire de M. de Leon, & des autres Evêques qui furent accusés de lèze-Majesté, sous le ministere du Cardinal de Richelieu, ont tous également déclaré, que les Commissaires du Pape se renfermeroient dans le délit commun, & que le cas privilégié seroit réservé tout entier à la Jurisdiction royale. Ainsi ces exemples qui souffrent d'ailleurs leur contredit, par rapport à la forme des Jugemens canoniques des Evêques, n'ont aucune application aux Jugemens publics qui s'exercent au nom du Roi.

La seconde difficulté reçoit plusieurs réponses également solides.

1°. S'il y a beaucoup de ces exemples dans lesquels on ne voit point que le procès ait été suivi d'un jugement définitif, il y en a d'autres au contraire, où les Evêques accusés ont été condamnés, & où par conséquent il n'a rien manqué à la plénitude de la Justice que les Tribunaux Séculiers ont exercée sur eux.

On peut mettre à la tête de ces exemples celui d'Arnoul, Archevêque de Reims, auquel le Roi Hugues Capet donna la vie à la priere des Evêques, puisqu'un procès-criminel fini par une grace, ne prouve pas moins l'autorité du Prince qui l'accorde, que si la fin en avoit été tragique par la mort du coupable.

2°. Si l'on parcourt les autres exemples que l'on a appliqués dans ce Mémoire, on trouvera que Manassés, Evêque d'Orléans, sous Philippe-Auguste, Martin Gougé, Evêque de Chartres, sous Charles VI, Louis de Rochechouart, Evêque de Saintes, sous Louis XI, furent condamnés à des amendes; que Genebrard, Archevêque d'Aix, fut condamné au bannissement sous Henri IV, & Guillaume Rose, Evêque de Senlis, à une espèce d'amende-honorable, qu'on appelle *seche*, c'est-à-dire, qui se fait les portes fermées, sans cet appareil lugubre qui accompagne les amendes-honorables; & qu'enfin sous Louis XI, l'Archevêque de Besançon obtint de ce Prince des Lettres d'abolition.

Outre ces ſept exemples de procès - criminels d'Evêques, ſuivis de jugemens définitifs, il faut retrancher des autres celui de François Poncher, Evêque de Paris, qui mourut à Vincennes, avant que les difficultés que ſon procès avoit fait naître entre le Pape & le Roi fuſſent réglées; & celui d'Antoine Coupy, Evêque de Siſteron, qui ſe démit de ſon Evêché, & qui par là fit apparemment ceſſer les pourſuites que l'on faiſoit contre lui. 1700.

Après ce retranchement, il reſtera d'un côté ſept procès-criminels, qui ont été ſuivis de condamnation ou d'abolition; & de l'autre, dix ou onze, dont on ne voit point quelle a été la fin.

Il ne faudroit preſque que cette comparaiſon, pour faire ceſſer l'induction que l'on tire de ce que l'on n'a pas achevé d'inſtruire pluſieurs procès qui avoient été commencés contre des Evêques.

Mais ſi l'on veut aller plus loin, & chercher des raiſons qui ont ſouvent fait ſuſpendre ou abandonner de ſemblables pourſuites, on en trouvera pluſieurs également vraiſemblables, & dont aucune n'eſt fondée ſur un défaut de pouvoir dans la perſonne du Roi ou dans celle de ſes Officiers.

Une grande partie de ces procès avoit tant de liaiſon avec les affaires publiques, qu'on ne doit pas être ſurpris s'il eſt arrivé ſouvent qu'on les ait commencés, ſuſpendus, abandonnés, ſuivant les divers changemens qui ſurvenoient dans la face des affaires ou dans le gouvernement.

Des raiſons d'Etat les avoient fait entreprendre: des raiſons d'Etat les faiſoient, ou remettre à un autre tems, ou négliger entiérement.

Ç'a été même preſque toujours dans des tems de trouble & de diviſion domeſtique, que ces ſortes d'affaires ont pris naiſſance. Dans ces temps malheureux pour l'Etat, où chacun prend parti, & où les différens partis dominent ſouvent tour à tour, rien n'eſt plus ordinaire que de voir ces révolutions imprévues, qui arrachent un coupable des mains de la Juſtice, ou qui ſauvent un innocent de la fureur de ſes ennemis;

1700. c'est principalement à l'égard des crimes de lèze-Majesté, que ces révolutions ont été fréquentes; & l'on a vu dans les exemples qui ont été rapportés, que ce genre de crime a été presque toujours celui qui a servi de matiere aux accusations des Evêques.

D'ailleurs, quoique les droits de la Puissance Temporelle, sur la personne des Evêques coupables de crimes publics soient incontestables, lorsqu'on les examine dans la spéculation, il faut avouer néanmoins que dans la pratique, on sent toujours une répugnance intérieure à porter ces sortes d'affaires jusqu'aux dernieres extrémités : on a une horreur secrette de voir répandre le sang d'un Evêque, quoiqu'il ait mérité de le verser; & ceux mêmes qui ne sont pas susceptibles de cette impression, craignent celle qui se fait sur l'esprit du peuple, par la condamnation d'un Evêque. On appréhende qu'une condamnation de cette nature ne fasse plus de scandale que d'exemple : on se persuade qu'il y a des crimes & des criminels qu'il vaut mieux cacher que punir; & ainsi on cherche naturellement, dans ces sortes d'occasions, à trouver des prétextes pour différer la derniere décision, & pour éviter le moment critique où il faut prendre une résolution extrême sur une matiere si délicate.

A toutes ces difficultés qui ont souvent retardé, & par-là anéanti la punition des crimes commis par des Evêques, il faut encore joindre celle que la Cour de Rome a fait naître, depuis qu'elle a prétendu se réserver le jugement de tous les Ministres du premier ordre. La regle qui s'est presque toujours observée en France, depuis qu'on y suit la distinction du délit commun & du cas privilégié, est, comme on l'a déjà remarqué ailleurs, que le jugement de l'Eglise précede celui du Juge seculier. Ainsi les difficultés qui arrêtoient le Jugement canonique des Evêques, retardoient aussi le Jugement séculier. On auroit pu, à la vérité, soutenir avec raison, que tout privilege cessant de plein droit dans le crime de lèze-Majesté, le Juge Royal pouvoit agir sans attendre la Sentence du Juge d'Eglise; & c'est en effet ce que Philippe-le-

Bel

Bel fit déclarer à Boniface VIII, dans l'affaire de Bernard, Evêque de Pamiers.

Mais dans des siecles où les idées n'étoient pas encore aussi claires & aussi distinctes qu'elles le sont à présent, dans un tems où l'on commençoit à peine à ouvrir les yeux sur les entreprises des Ecclésiastiques, & où c'étoit beaucoup faire de réserver aux Princes le droit de juger un Evêque coupable, après que la Jurisdiction ecclésiastique avoit épuisé son pouvoir sur lui, on avoit la déférence pour l'Eglise, de ne la pas prévenir par un Jugement qui auroit pu la mettre hors d'état de rendre le sien. Mais l'Eglise n'étoit pas d'accord avec elle-même sur ce point : les Evêques soutenoient que c'étoit à eux de connoître en premiere instance des fautes de leurs confreres, pendant que le Pape prétendoit au contraire que ce droit lui appartenoit privativement à tous autres Juges. Dans les tems mêmes où les Evêques souffroient plus patiemment le joug que le Pape leur avoit imposé, il restoit toujours de grandes difficultés en cette matiere, pour savoir comment le Pape exerceroit son pouvoir ; si ce seroit dans le Royaume, ou hors du Royaume ; s'il ne délégueroit à ses Commissaires que la seule instruction, ou s'il leur accorderoit même la faculté de rendre un Jugement définitif. Ainsi, il étoit presqu'impossible que le Jugement du Magistrat ne demeurât souvent suspendu, jusqu'à ce que l'on eût trouvé les tempéramens convenables entre les maximes de la Cour de Rome & les libertés de l'Eglise Gallicane ; ce qui étoit très-difficile, pour ne pas dire impossible.

Voilà une partie des raisons qui ont empêché souvent que les procès criminels des Evêques n'aient été poursuivis jusqu'au Jugement définitif, sans que l'on puisse tirer de ce fait aucune conséquence contre l'autorité légitime des Princes. Il seroit au contraire beaucoup plus juste & plus naturel d'en conclure que, puisque la plus grande partie de ces raisons ont cessé depuis que la confusion introduite par les fausses Décrétales a été dissipée, & que l'on a commencé à rétablir les anciennes bornes du pouvoir des Evêques & de celui du Pape ;

1700. il feroit à préfent beaucoup plus facile au Roi d'exercer la puiffance légitime qui lui appartient fur les Evêques, comme fur les autres eccléfiaftiques.

Mais cette puiffance fi folidement établie fur la perfonne des Evêques, l'eft-elle également fur la perfonne des Cardinaux ? C'eft le troifieme objet de ce Mémoire, qui demande moins de difcuffion que les deux premiers, quoiqu'il ait peut-être encore plus de délicateffe.

TROISIEME PARTIE.

Où l'on examine fi les Cardinaux ont quelque privilegé qui les diftingue des Evêques, par rapport à l'exception de la puiffance féculiere.

I.

Comme le Pape réunit en fa perfonne la qualité de Prince Souverain à celle de Chef de l'Eglife, & que contre la doctrine & les fentimens des Anciens Papes, il eft enfin devenu Roi & Pontife tout enfemble; les Cardinaux, qui font fes Miniftres dans ces deux qualités, peuvent auffi être confidérés fous deux faces différentes; c'eft à-dire, ou dans leur état eccléfiaftique, comme principaux Miniftres de l'Eglife de Rome, & affeffeurs du Pape dans les affaires eccléfiaftiques, ou dans leur état politique, comme Confeil, & principaux Officiers d'un Prince étranger.

II.

Si on les regarde d'abord comme Eccléfiaftiques, il eft vrai que le Pape les nomme fes enfans, lorfqu'ils ne font pas Cardinaux Evêques, & fes freres lorfqu'ils le font : il les appelle fes collatéraux, il les regarde comme membres de fon corps, comme une portion de lui-même, il leur a prodigué les titres les plus éminens, les ornemens les plus magnifiques; mais ces titres & ces ornemens ne font que des noms ou des mar-

ques extérieures : il faut venir à la substance de la chose même, & examiner ce que c'est qu'un Cardinal considéré comme personne ecclésiastique & dans l'ordre de la hiérarchie. 1700.

On en distingue de trois sortes ; les Diacres, les Prêtres, les Evêques, qui représentent les trois grands & anciens ordres sacrés de l'Eglise.

Qu'ont-ils de plus que les autres Ecclésiastiques qui sont revêtus des mêmes ordres ? Le caractere de tous les Diacres, de tous les Prêtres & de tous les Evêques est le même. Ainsi, du côté de l'Ordination, il n'y a entr'eux & les autres Ecclésiastiques du même Ordre, aucune ombre de différence : du côté de la Jurisdiction, on ne voit rien non plus qui les distingue. Un Cardinal, en tant que Diacre, n'a aucune Jurisdiction ; en tant que Prêtre, il ne peut avoir comme tout autre Prêtre, que celle que les Evêques ou le Pape lui déleguent ; en tant qu'Evêque, il n'a que le même pouvoir que les Loix de l'Eglise universelle attribuent à tous les Evêques.

Qu'est-ce donc qui peut distinguer un Cardinal des autres Ecclésiastiques du même Ordre ? Ce n'est point certainement l'ordre de Dieu, puisque suivant les différens dégrés de la hiérarchie, que les Apôtres ont établie par l'inspiration du Saint-Esprit, il n'y a point de différence entre les personnes ecclésiastiques qui se trouvent dans le même degré. Jésus-Christ, dit Saint-Paul, a établi des Apôtres, des Evêques, des Docteurs, mais on ne voit en aucun endroit qu'il ait établi des Cardinaux, c'est-à-dire des Ecclésiastiques élevés au-dessus des Ministres du même Ordre qu'eux, &, ce qui est encore plus extraordinaire, au-dessus des Ministres d'un Ordre supérieur, puisque le dernier des Cardinaux-Diacres, prétend être infiniment au-dessus des Evêques, des Archevêques & des Patriarches mêmes. Cependant, suivant la doctrine des Apôtres, il n'y a rien dans l'état ecclésiastique qui soit au-dessus des Evêques. Ce sont eux que le Saint-Esprit a établis pour gouverner l'Eglise de Dieu. Il peut y avoir différens degrés entr'eux, par rapport à l'exercice de la Jurisdiction : mais il est toujours certain que suivant l'ordre de la hiérarchie,

1700. tout Ecclésiastique qui n'est point Evêque, est au-dessous des Evêques.

III.

Il est évident après cela, que les distinctions que les Cardinaux ont usurpées au-dessus des Evêques, ne peuvent être que l'ouvrage d'un droit positif & purement humain ; & par conséquent toutes les raisons tirées du droit naturel, du droit civil, & même du droit divin, tous les exemples, tous les faits que l'on a expliqués dans la premiere & dans la seconde partie de ce Mémoire, ne sont pas moins décisifs contre les Clercs de l'Eglise Romaine, que contre ceux de toutes les autres Eglises : car, par quelles preuves pourroient-ils faire voir qu'ils ont, indépendamment de la volonté des Princes, un privilege qui est refusé aux autres Ecclésiastiques? Y a-t-il quelque révélation particuliere pour l'Eglise de Rome, qui affranchisse les Ministres de cette Eglise, de l'autorité temporelle des Princes? Un Cardinal n'est-il plus Citoyen, n'est-il plus homme, & étendra-t-on jusqu'aux Cardinaux ce que la flatterie insensée des Canonistes Ultramontains leur a fait dire du Pape, qu'il n'est ni Dieu ni homme, mais que sans être ni l'un ni l'autre, il tient le milieu entre les deux? *Nec Deus, nec homo, sed neuter inter utrumque.*

IV.

Dira-t-on en premier lieu, pour soutenir ce prétendu privilege, qu'ils ont l'honneur d'être consacrés au service de l'Eglise, mere & maîtresse de toutes les autres Eglises, suivant l'expression des Papes? Car, qu'est-ce en effet qu'un Cardinal, sinon un Diacre, un Prêtre, un Evêque attaché par un titre durable & perpétuel à l'Eglise particuliere de Rome, pour y exercer les fonctions de Diacre, de Prêtre, ou de Curé & d'Evêque dans de certaines cérémonies? Comme ils devenoient par-là membres de cette Eglise, & qu'ils y étoient unis & incorporés, ce que signifie proprement le terme *Incardinati*, on les a appellés Cardinaux, ou, selon d'autres, on leur

a donné ce nom comme aux principaux Miniſtres de l'Egliſe de Rome; nom qui n'eſt nullement propre à cette Egliſe, puiſqu'il y a beaucoup d'autres Egliſes où les Curés & autres Eccléſiaſtiques conſtitués en dignité, ſont appellés Prêtres-Cardinaux.

Telle a été l'origine de la dignité de Cardinal; enſorte qu'on pourroit dire de la pourpre Romaine, ce que Tite-Live a dit autrefois de l'Empire Romain, qu'il eſt incroyable qu'avec de ſi foibles & ſi obſcurs commencemens, elle ſoit parvenue à un ſi haut degré d'élévation; qu'elle eſt comme embarraſſée de ſa propre grandeur, *ut jam magnitudine laboret ſuâ.*

Mais cette grandeur, qui n'eſt fondée dans ſon origine, que ſur l'honneur qu'ils ont d'être Miniſtres de la premiere Egliſe, peut-elle leur attribuer un privilege dont les Evêques mêmes ne jouiſſent pas? Qu'auroit-on dit autrefois, ſi les Clercs titulaires des Egliſes patriarchales, & que diroit-on encore aujourd'hui, ſi ceux des Egliſes métropolitaines prétendoient avoir plus de prérogatives que les Evêques, parce qu'ils ſont membres d'une Egliſe ſupérieure en dignité & en Juriſdiction à celle des Evêques?

Que ſi les Cardinaux ajoutent qu'ils ſont non-ſeulement les principaux Miniſtres de la premiere Egliſe, mais qu'ils ſont les Conſeillers nés & les aſſeſſeurs du Pape dans les affaires de l'Egliſe univerſelle, on leur répondra toujours, non-ſeulement que ce ſont les Evêques plutôt que les Cardinaux, qui ſont le Sénat de l'Egliſe univerſelle, & que ſi la difficulté d'aſſembler ce Sénat, oblige le Pape à ſe réduire au Conſeil des Cardinaux, ils ne doivent pas avoir plus de privileges que les Evêques, qu'ils repréſentent à cet égard, mais encore, que ſi ce raiſonnement pouvoit être écouté, il faudroit donc en conclure auſſi, que les Chanoines d'une Egliſe métropolitaine, ſont au-deſſus des Evêques ſuffragans de cette Egliſe, parce que de droit, & ſuivant l'uſage préſent de l'Egliſe, ils ſont le Conſeil naturel du Métropolitain.

Mais s'il n'y a rien de plus mal fondé que la diſtinction que

1700. les Cardinaux s'attribuent au-dessus des Evêques en tant que personnes ecclésiastiques ; de quel poids peut-elle être contre l'autorité des Princes souverains ? Est-il nécessaire de rappeller encore ici ce grand principe, que toutes les prérogatives qu'une des deux Puissances peut accorder à un de ses sujets, ne sauroient l'exempter de la soumission qu'il doit à l'autre puissance ? Les personnes les plus élevées dans l'ordre des dignités temporelles, les Officiers de la Couronne, pourroient-ils prétendre par cette raison, qu'ils sont exempts de la Puissance spirituelle ? Et n'est-il pas évident qu'on ne conclut pas ainsi d'un genre de puissance à l'autre ? Autrement, les deux Puissances ne seroient pas indépendantes l'une de l'autre ; & il suffiroit que l'une des deux élevât un de ses sujets à un certain degré d'honneur & de distinction, pour le soustraire entierement à l'autorité de l'autre.

V.

Dira-t-on en second lieu, que comme Electeurs du Pape, ils doivent jouir d'une exemption incommunicable aux autres Ecclésiastiques ?

Il est vrai que depuis que les Empereurs, le Peuple & le Clergé Romain ont cessé de prendre part aux élections des Papes, le droit de les élire a été renfermé dans le College des Cardinaux ; & c'est par-là, sans doute, qu'ils ont commencé à concevoir toutes les idées ambitieuses qui leur ont fait oublier la modestie & l'humilité de leur premiere origine.

Mais, sans observer ici que si ce raisonnement pouvoit être écouté, il faudroit en tirer cette étrange conséquence, qu'autrefois tout le Clergé, & même le peuple Romain, étoient exempts de la puissance des Empereurs, parce qu'ils concouroient à l'élection du Souverain Pontife, sans y ajouter que c'est en quelque maniere au nom de leur nation que les Cardinaux choisis dans tous les Royaumes chrétiens, font l'élection du Pape, & que par cette raison même, ils doivent toujours demeurer dans la dépendance du Roi dont ils sont nés

sujets, pour ne rien faire dans ce choix qui soit contraire aux intérêts de leur patrie. Ne suffit-il pas, pour trancher en un mot toutes ces difficultés, de dire qu'il est inutile de relever en faveur des Cardinaux, & leur qualité de Ministres de l'Eglise de Rome, & le droit qu'ils ont seuls à présent d'élire les Papes, puisque les Papes mêmes, qui certainement doivent avoir plus de privilèges & de prérogatives que ceux qui en sont les Ministres ou les Electeurs, n'étoient pas affranchis de l'autorité des souverains, avant qu'ils eussent réuni en leur personne la souveraineté temporelle à la suprême puissance spirituelle? 1700.

On a vu comment les anciens Papes ont parlé: on a vu comment ils ont agi sur ce sujet. Ils n'ont fait aucune difficulté de comparoître devant le Tribunal des Empereurs, lorsqu'ils y ont été accusés; & la seule grace qu'ils ont demandée à la religion & à la piété de ces Princes, a été d'être toujours jugés par l'Empereur même.

Seroit-il donc nécessaire, après un exemple si décisif, de s'arrêter à répondre aux vains prétextes dont les Cardinaux se servent pour colorer leur exemption prétendue? Mais l'éclat de la pourpre Romaine a tellement ébloui les yeux des séculiers mêmes dans ces derniers siecles, que si cette grandeur, plus brillante que solide, par laquelle ils prétendent avoir secoué le joug de la puissance temporelle, n'est qu'un fantôme, comme on en est persuadé, c'est un fantôme spécieux, & pour ainsi dire respectable, qui mérite au moins qu'on lui fasse l'honneur de le combattre sérieusement.

VI.

Si l'on considere les Cardinaux dans leur état politique, comme Conseillers-nés d'un Prince étranger, peut-on prétendre que la fidélité qu'ils doivent au Pape, les dégage de celle qu'ils doivent au Roi, & qu'ils cessent d'être les sujets de leur Prince naturel, en devenant les Ministres d'un Prince étranger?

Cette question est encore plus étendue que celles que l'on

1700. a traitées jusqu'à présent dans ce Mémoire, puisque les principes des Ultramontains sur ce point, vont jusqu'à prétendre que les Cardinaux n'ayant plus d'autre souverain que le Pape pour le temporel comme pour le spirituel, ne peuvent pas même commettre le crime de lèze-Majesté, contre tout autre Prince que contre le Pape; parce qu'il faut être sujet & citoyen pour pouvoir commettre ce crime, dont l'essence consiste dans le violement de la fidélité que tout sujet & tout citoyen doit à son Roi & à sa patrie.

Ainsi, quoique quelques Canonistes outrés aient osé avancer que les Evêques & tous les Clercs en général, ne pouvoient point commettre de crime de lèze-Majesté contre la Puissance temporelle dans les Etats de laquelle ils vivent, parce qu'ils n'étoient point ses sujets: cependant on a vu dans tous les exemples qui ont été rapportés dans la premiere & dans la seconde partie de ce Mémoire, qu'on n'a jamais douté dans la pratique, qu'un Evêque ou un autre Ecclésiastique ne pût être coupable du crime de lèze-Majesté à l'égard de son Prince naturel ou de sa patrie, & qu'en supposant que l'accusation de ce crime pouvoit tomber sur un Ecclésiastique comme sur un Laïc, toute la difficulté s'est réduite à savoir qui devoit en être le Juge.

Mais ce qui n'est à l'égard des autres Ministres des Autels, qu'une opinion nouvelle & rejettée dans la pratique, est la doctrine commune de tous les Canonistes Ultramontains à l'égard des Cardinaux, parce que trouvant dans le Pape, & leur supérieur Spirituel, & leur Prince temporel, les Cardinaux, selon ces Docteurs, sont également affranchis de toute autre Puissance, & par rapport au spirituel, & par rapport au temporel.

VII.

Pour résoudre cette difficulté, la plus spécieuse de toutes celles que l'on peut faire naître pour soutenir l'exemption des Cardinaux, il faut supposer ici deux principes Généraux qui ne peuvent jamais être révoqués en doute.

Le

1700.

Le premier, eſt que les engagemens que les Cardinaux contractent avec le Pape, lorſqu'ils ſont élevés à cette dignité, ſont des engagemens purement volontaires, & d'un droit non-ſeulement humain, mais entiérement poſitif; en un mot, du nombre de ceux que les Juriſconſultes Romains appellent des productions du Droit Civil, c'eſt-à-dire, des obligations dont la nature n'a point formé les nœuds, & qui ſont l'effet de la volonté libre & arbitraire du Légiſlateur.

Il n'en eſt pas de même des engagemens que les hommes contractent en naiſſant, avec leur Prince & avec leur Patrie. La nature grave ces engagemens dans le cœur de tous les hommes: Dieu même les autoriſe, & les rend néceſſaires; c'eſt ce que les Juriſconſultes appellent un droit Naturel, ou du moins un droit des Gens, droit toujours ſupérieur au droit Civil autant que la nature eſt au-deſſus de la Loi, autant que Dieu eſt au-deſſus de l'homme. Delà viennent ces maximes des Juriſconſultes que la Loi imite la nature, mais qu'elle ne ſauroit la vaincre, & que le droit Civil ne peut jamais effacer les principes du droit Naturel.

Le ſecond, qu'il eſt permis à tout homme, avec le conſentement de ſon Prince, de ſervir un autre Maître, & de prendre des engagemens avec un autre Souverain étranger; mais que ces nouveaux engagemens ne donnent aucune atteinte aux liens naturels qui attachent par une chaîne indiſſoluble, tout ſujet à ſon Prince.

C'eſt ainſi que nos Rois ont ſouvent permis à leurs ſujets d'aller ſervir dans des Troupes étrangeres, ou même de les commander.

C'eſt ainſi que dans ces derniers tems, le Roi a trouvé bon que pluſieurs Seigneurs de ſon Royaume acceptaſſent l'honneur que Sa Majeſté Catholique leur a fait, de leur faire part de la Grandeſſe d'Eſpagne.

C'eſt ainſi qu'en général pluſieurs Négocians vont s'établir, à l'occaſion du commerce, dans des Villes étrangeres, & que par-là ils deviennent ſujets, par leur domicile, de la Puiſſance qui y exerce l'autorité ſouveraine.

1700. Mais dans tous ces cas, on n'a jamais prétendu que le ſervice qu'un François rend à un Prince étranger, avec l'agrément du Roi, le diſpenſât de celui qu'il doit à Sa Majeſté; qu'une dignité reçue d'un autre Souverain fût un titre odieux, en vertu duquel celui qui en eſt revêtu pût violer impunément la fidélité qu'il doit à ſon Souverain naturel, ni enfin que la réſidence d'un François dans une terre éloignée de ſa Patrie, le pût jamais autoriſer à en devenir l'ennemi.

VIII.

Quelle eſt donc, ſuivant ces principes, la véritable ſituation d'un François qui eſt honoré de la dignité de Cardinal?

Il devient, à la vérité, le Conſeil, le Miniſtre du Pape avec l'agrément, & preſque toujours par la protection du Roi: il entre par-là au ſervice du Pape, il contracte de nouveaux engagemens; mais il ne détruit pas les anciens qui le lient à ſa Patrie. Le lien qui l'attache à ſon premier Maître, eſt d'un ordre ſupérieur à celui qui l'unit au ſecond; l'un eſt naturel, l'autre eſt purement civil: l'obligation civile ne détruit pas l'obligation naturelle, & un Cardinal n'en eſt pas plus diſpenſé qu'un Général François qui commande les Troupes du Roi Catholique, ou qu'un Duc & Pair qui a joint à ce titre celui de Grand d'Eſpagne, ou qu'un Négociant qui va s'établir à Amſterdam ou à Cadix, par rapport à ſon Commerce.

IX.

Mais, dira-t-on, ce Cardinal peut-il ſervir deux Maîtres, être Citoyen de deux Etats, & ſujet de deux Empires? Quel parti faudra-t-il qu'il prenne, lorſque les intérêts de ſes deux Maîtres ſeront contraires? Ne pouvant en même tems obéir à tous les deux, auquel donnera-t-il la préférence? Et faudra-t-il qu'il ne puiſſe être fidèle à l'égard de l'un, ſans être traité par l'autre comme rébelle?

Il eſt aiſé de réſoudre cette difficulté; mais avant que de

1700.

le faire, il est bon de remarquer que ce cas est assez rare, & qu'il y a une infinité d'occasions où un Cardinal peut concilier tous ses devoirs, & rendre à son Roi l'obéissance qu'il lui doit de droit naturel, sans manquer à celle qu'il doit au Pape, de droit positif. Ces conjonctures fatales, où l'on a vu des Papes inviter des Cardinaux à trahir la Majesté Royale de leur premier Souverain, sont trop peu fréquentes, pour établir une regle générale sur un événement aussi singulier qu'odieux : & en effet, dans la plupart des occasions où l'on a accusé des Cardinaux de crimes de Lèse-Majesté, il est évident qu'ils ne pouvoient trouver aucune excuse dans la contrariété des volontés du Pape, & de celles du Roi.

Etoit ce pour obéir au Pape, que le Cardinal Ballue, que le Cardinal de Chatillon, que le Cardinal de Guise, que le Cardinal de Retz vouloient exciter des guerres civiles, ou des divisions intestines dans le Royaume ? Et étoit-ce pour se conformer aux volontés du Pape, qu'un Cardinal se livreroit aux ennemis de l'Etat, & qu'il désavoueroit hautement la qualité de Sujet du Roi qu'il a reçue en naissant, & qui a imprimé sur lui un caractère ineffaçable ?

Ce combat prétendu de deux devoirs différens, n'est donc pour l'ordinaire qu'un prétexte d'infidélité.

Mais quand même il deviendroit réel & effectif, ce qui n'est pas absolument impossible ; seroit-il bien difficile de décider de la préférence entre deux engagemens, dont l'un est naturel, & l'autre purement civil, dont l'un a Dieu même pour auteur, & dont l'autre est l'ouvrage du Pape, dont l'un est pur & simple, & l'autre conditionnel ? Car on ne peut pas douter que quand le Roi consent qu'un de ses Sujets contracte de nouveaux engagemens avec le Pape, en recevant la pourpre Romaine, ce ne soit toujours sous cette condition inviolable, que celui qui reçoit cet honneur avec la permission, & souvent par la seule faveur de son Roi, ne lui sera pas moins fidèle qu'il l'étoit auparavant.

Qu'on ne dise donc point que le Roi, en consentant à la

1700. promotion d'un de ses Sujets à la dignité de Cardinal, est censé avoir consenti par-là à toutes les suites de cette dignité, dont le principal effet est de rendre Sujet du Pape celui qui en est revêtu. Les devoirs du Cardinal soumis au Pape, & du François sujet du Roi, n'ont souvent rien d'incompatible; & dans les cas où l'on ne peut les concilier, le Roi n'est jamais censé avoir renoncé à sa Souveraineté, ni avoir aliéné un de ses Sujets en le faisant Cardinal. La réserve de la fidélité qui lui est due est une condition de droit. On l'exprimoit autrefois, & l'on en trouve un exemple célèbre dans la personne de Jean de Rochetaille, Archevêque de Rouen, qui a donné à la France un des premiers exempels d'un Cardinal qui ait conservé son Archevêché avec le Cardinalat.

Il obtint pour cela des Bulles de dispense du Pape, qui ont servi de modèle à toutes celles qu'on a expédiées, dans la suite, en pareil cas. Le Pape lui permettoit par ces Bulles de posséder son Archevêché en Commande, & à titre d'Administrateur perpétuel. Le Royaume étoit alors en proie aux Anglois, & le Duc de Betfort qui en gouvernoit la plus grande partie, comme Régent, au nom du Roi d'Angleterre, autorisa ces bulles par des Lettes-Patentes qui furent présentées à la Chambre des Comptes, par Jean de Rochetaille.

La Chambre des Comptes, assistée de la présence & des conseils de Jean de Luxembourg, Evêque de Terouanne, & Chancelier, & du premier Président du Parlement, approuva la chose, après avoir vu l'exemple du Dauphin Humbert, qui avoit conservé l'Archevêché de Reims, quoique devenu Patriarche Titulaire d'Alexandrie.

Mais entre les différentes modifications que cette Chambre apporta à l'enregistrement des Bulles, & des Lettres Patentes obtenues par l'Archevêque de Rouen, on y en trouve une plus importante que toutes les autres, qui porte expressément : *Que si le Roi, pour aucunes causes touchant ses Royaumes, ou l'un d'eux, ou pour autre juste cause, le mande à venir de Cour de Rome ou d'ailleurs pardevers lui, il y viendra en*

1700.

personne dedans un an, à compter du jour qu'on lui aura ce notifié de par le Roi.

Ainsi les obligations d'un Cardinal François, à l'égard de son Roi, ne se bornent pas à ne rien faire contre son service; elles consistent dans une soumission & dans une obéissance positives, qui le mettent précisément dans le même état où il étoit, par rapport au Roi, avant sa nouvelle dignité; ensorte qu'il est obligé, quand il plaît à Sa Majesté, d'abandonner le service du Pape, pour venir recevoir les ordres de son Seigneur naturel, & de son premier Souverain.

Si l'on ne prend plus une semblable précaution à l'égard des François qui parviennent au Cardinalat, ce n'est pas que leurs devoirs aient reçu quelque changement, c'est au contraire, parce qu'ils sont encore plus connus, & qu'on regarderoit cette promesse qui est de droit, & qui par conséquent se supplée toujours, comme une espèce d'injure, qui supposeroit qu'un Cardinal qui tient pour l'ordinaire sa dignité de la protection du Roi, peut se faire de cette dignité même un titre d'infidélité.

X.

Il seroit inutile après cela, de vouloir opposer à la France ses propres maximes, & se prévaloir contre elle de ces regles établies depuis long-tems dans le Royaume, que la promotion au Cardinalat fait vacquer de plein droit l'Evêché dont étoit pourvu celui que le Pape éleve à cette dignité, que la Régale est ouverte du jour qu'il a accepté le chapeau de Cardinal, & qu'il faut pour conserver son Evêché, qu'il obtienne des Bulles de Dispense, & qu'il prête au Roi un nouveau serment de fidélité.

Il n'est point nécessaire, pour établir la justice de ses maximes, & des formalités qui en sont une suite, de supposer qu'un François qui est élevé au rang de Cardinal, cesse d'être Sujet du Roi, & devient étranger; il suffit de considérer que la dignité de Cardinal oblige de droit à la résidence, que par conséquent elle est incompatible avec la possession

1700. d'un Evêché dans ce Royaume, qu'ainsi suivant les regles du Droit Canonique, l'acceptation du Cardinalat fait vacquer de plein droit l'Evêché, & les autres Bénéfices sujets à résidence, dont celui qui est fait Cardinal étoit pourvu.

De ce principe simple & naturel, on a tiré cette conséquence que son premier titre, par rapport à l'Evêché & aux autres Bénéfices incompatibles, étoit éteint; que la Régale étoit ouverte dans son Diocèse; qu'il avoit besoin d'un nouveau titre, ou plutôt d'une dispense pour jouir de son Evêché, nonobstant l'extinction du premier titre; qu'il falloit que cette dispense fût connue du Roi, & qu'étant regardée comme un nouveau titre, & comme le fondement d'une nouvelle possession, il falloit aussi qu'elle fût suivie d'un nouveau serment de fidélité.

Il n'y a rien en tout cela qu'il ne fallût pratiquer dans le cas de l'obtention de tout autre Bénéfice incompatible, comme par exemple, d'un nouvel Evêché quoique situé dans le Royaume, si l'Evêque qui en seroit pourvu, obtenoit, suivant un abus autrefois fort commun en France, la permission de posséder le premier en commande, & le second en titre; & par conséquent on ne peut tirer aucun argument de ce qui se passe, par rapport à l'Evêché dont un François est pourvu, lorsqu'il est nommé Cardinal, pour prouver que les liens qui l'attachoient à son Roi, sont rompus, & qu'il n'est plus que le Sujet du Pape.

X I.

En effet, lorsque le Pape Innocent X, excité par les ennemis des Cardinaux Barberin qui avoient cherché un asyle dans ce Royaume, contre la tempête qui les menaçoit à Rome, eût fait publier en 1646, une Bulle, par laquelle il défendoit à tous les Cardinaux de sortir de l'Etat Ecclésiastique sans sa permission, sous peine de saisie & de confiscation de leurs revenus, d'interdiction de l'entrée des Eglises, & enfin de la privation du Chapeau, s'ils ne revenoient à Rome dans les tems prescrits par cette Bulle, qui portoit

qu'elle seroit exécutée *nonobstant toute sorte d'emploi & de commission que les Cardinaux pourroient avoir des Princes temporels* : les Gens du Roi s'éleverent hautement contre cette Constitution, comme contraire à la Souveraineté du Roi. 1700.
M. Omer Talon, qui remplissoit alors avec une grande dignité, la charge d'Avocat Général, dit, dans la solide & judicieuse remontrance qu'il fit sur ce sujet : *Que les Gens du Roi n'ignoroient pas que la dignité de Cardinal est grande, éminente & super-illustre dans l'Eglise & dans l'Etat, & que ceux qui la possedent, sont une portion du Souverain Pontife, auquel ils doivent respect & fidélité particuliere; mais que cette obligation qui est de droit positif & humain, ne peut venir en compétence avec les droits de la naissance & de la nature, qui nous attachent de droit divin à nos Souverains. Qu'ainsi cette Bulle faisant combattre les deux Puissances, & préférant à l'autorité naturelle & légitime du Souverain, celle du Pape laquelle en ce regard n'est que de droit civil & politique, la diminution de l'autorité Royale blessée par cette piece, produisoit un abus nécessaire; les Sujets ne pouvant être délivrés de la puissance de leur Roi par qui que ce soit sur la terre, ni quelque dignité Ecclésiastique qu'ils possedent, non pas même par celle de Cardinal, laquelle ne leur est donnée qu'à la nomination du Roi; que pour cela ils sont appellés dans la Cour de Rome Cardinaux Nationaux attachés aux intérêts de leurs Princes, obligés de les défendre & de prendre leur parti en toutes sortes de rencontres. Qu'en effet, lorsque Léon X, pour prévenir un Schisme, & pour réunir tous les Cardinaux auprès de lui, fit une Bulle sur le même sujet, il apporta des modifications à son décret, & permit aux Cardinaux absens de proposer leurs excuses légitimes, par le moyen desquelles clauses il conserva l'autorité du Souverain Pontife, & n'offensa pas la Puissance des Princes temporels, lesquels ayant ce pouvoir d'empêcher que les Evêques leurs Sujets sortent de leurs Etats sans leur congé, non pas même pour assister aux Conciles Généraux, & lorsqu'ils y sont appellés, les peuvent rappeller quand bon leur semble, ils doivent conserver le même droit à l'égard des Cardinaux qui sont leurs Sujets.*

1700. Telles sont les maximes de la France expliquées par la bouche de ce grand Magistrat.

Le Parlement les confirma, soit en recevant l'appel comme d'abus, que le Procureur Général interjetta de cette Bulle, soit en faisant des défenses très-expresses à tous Sujets du Roi, de quelqu'état & conditions qu'ils fussent, de la retenir, lire, publier & débiter; & l'Arrêt que cette Compagnie rendit sur ce sujet le 21 Avril 1646, sera un monument toujours durable de l'autorité légitime du Roi sur les Cardinaux François, en quelque lieu qu'ils fassent leur résidence.

XII.

Enfin, pour porter cette maxime jusqu'au dernier degré d'évidence & de certitude, il ne reste plus que d'y joindre les suffrages des Papes mêmes. Ils en ont reconnu la vérité lorsqu'ils ont jugé qu'un Cardinal François pouvoit être coupable d'un crime de Lèse-Majesté, qui certainement ne peut convenir qu'à un Sujet, puisque l'offense d'un Etranger qui demeure hors du Royaume, quelque injurieuse qu'elle puisse être à la Majesté Royale, ne peut jamais porter le nom de crime de Lèze-Majesté.

Or, c'est ce que les Papes ont déclaré presque toutes les fois qu'ils se sont plaints des procédures criminelles faites contre un Cardinal François. On verra dans la suite de ce Mémoire, que si le Pape Paul II a réclamé le Cardinal Ballue; si Sixte V s'est plaint de la mort violente du Cardinal de Guise, si le même Pape a demandé que le Cardinal de Bourbon fût remis entre les mains de sa Sainteté; si le Nonce du Pape Innocent X, a fait la même demande au nom de ce Pape, par rapport au Cardinal de Retz, ils n'ont jamais prétendu que ces Cardinaux dussent être regardés comme des Etrangers incapables du crime de Lèze-Majesté à l'égard du Roi; ils ont toujours déclaré, au contraire, qu'ils en feroient une justice exemplaire, si on pouvoit convaincre ces Cardinaux des faits dont on les avoit accusés; ainsi

la

la difficulté n'a jamais été de savoir si des Cardinaux François étoient susceptibles de l'accusation de Lèze-Majesté à l'égard du Roi; mais en supposant qu'ils l'étoient en effet, on a seulement examiné devant quels Juges cette accusation devoit être poursuivie. Le Pape a prétendu qu'il en étoit le seul Juge; mais en le revendiquant comme ses Justiciables, il a toujours reconnu par cela même, qu'il en falloit faire justice, & par conséquent qu'ils demeuroient toujours Sujets du Roi, quoique, par un privilége particulier, ils prétendissent être soumis à la Jurisdiction du Pape.

XIII.

Après avoir développé les principes généraux de cette matiere, par rapport à la question de droit, il faut passer maintenant à la question de fait, & examiner si nos Rois joignent la faveur de la possession à la justice de leur titre, ou si au contraire ils ont laissé acquérir au Pape une espece de prescription contre leur autorité.

Comme il n'y a ordinairement qu'un petit nombre de Cardinaux François, & qu'il est assez rare que des personnes, que leur mérite & la faveur du Roi éleve à un si haut rang de dignité, s'oublient jusqu'au point de commettre des crimes dignes d'être vengés par le glaive de la Puissance temporelle, il ne faut pas s'étonner si l'on ne trouve que peu d'exemples d'accusations intentées contre des Cardinaux.

Les Rois n'ont ni pu, ni dû multiplier ces exemples, & ils auroient souhaité, au contraire, d'en pouvoir diminuer encore le nombre; mais ce qui est très-important, c'est que l'on n'en trouvera pas un seul où ils n'aient conservé toute la puissance qu'ils ont reçue de Dieu sur les Cardinaux comme sur le reste de leurs Sujets.

Le plus ancien exemple que l'on trouve sur cette matiere, est celui du Cardinal de Constance, que l'on croit avoir été de la Maison de Longueil.

On ne sait point précisément le détail des faits dont il

1700. étoit accusé ; il paroît seulement que les mouvemens que la Cour de Rome faisoit du temps de Louis XI, pour parvenir à l'abolition de la Pragmatique, ayant fait agiter plusieurs questions touchant les droits & les priviléges de la Couronne, la connoissance des matieres Ecclésiastiques, & le pouvoir du Roi sur les Ministres de l'Eglise, ce Cardinal fut accusé d'avoir fait des entreprises sur l'Autorité Royale, & que le Parlement commença à lui faire son procès, à la requête du Procureur Général. Le Roi approuva la conduite du Parlement ; & après avoir vu les Lettres que cette Compagnie lui écrivit par *Jean Boulenger, Président ; Jean Henry, Conseiller au Parlement ; Guillaume de Gannay, Avocat du Roi, & Jean de Saint-Romain, Procureur Général*, & avoir entendu ces Députés sur les instructions que le Parlement leur avoit données, il fit expédier des Lettres Patentes vers l'an 1462, par lesquelles il s'explique en ces termes :

Notre plaisir & volonté est, que nos droits, tant de Régale, de la connoissance des causes Bénéficiales & Ecclésiastiques en matiere de nouvelleté, que autres, dont Nous & nos Prédécesseurs de tout temps & ancienneté avons joui & usé, aussi l'autorité & souveraineté de Nous, & de nostredite Cour de Parlement, soient par vous entierement observés & gardés, & que les infracteurs, & ceux qui ont fait ou feroient doresnavant au contraire, sous ombre ou couleur de Bulles Apostoliques ou autrement.... soient punis selon l'exigence des cas, indifféremment & sans aucun épargner, & que le procès commencé en nostredite Cour, à la requête de nostre Procureur Général, à l'encontre du Cardinal de Constance, pour raison des choses dessus dites, soit par vous jugé & déterminé à telle fin que vous verrez estre à faire par raison.

On ne voit point par les Registres du Parlement quelles furent les suites de cette affaire, qui y manque, comme beaucoup d'autres choses que l'on devroit y trouver.

On apprend par Messieurs de Sainte-Marthe, dans le *Gallia Christiana*, que ce Cardinal fut condamné, par le Parlement, à une grosse amende ; mais on ne sait si ce fut à l'occasion du

procès dont les Lettres-Patentes de Louis XI font mention ; & si cela étoit, il y auroit quelque difficulté à concilier dans les dates. 1700.

Mais quoi qu'il en soit, il paroît toujours certain par cet exemple, que du temps de Louis XI, ni le Roi, ni le Parlement, ne doutoient pas que le Souverain ne fût en droit de faire faire le procès à un Cardinal, comme à tout autre François.

Le Cardinal Ballue fournit un second exemple sous le Regne du même Roi : exemple célebre, où la Puissance Royale n'a rien perdu, & où l'autorité du Pape n'a rien acquis, comme on le verra par la discussion exacte que l'on a cru devoir faire de cet exemple.

Ce Cardinal étoit du nombre de ceux que les jeux de la fortune élevent quelquefois de la poussiere jusqu'auprès du Trône des Rois. Point de naissance, beaucoup d'esprit, encore plus de manege, nulle vertu, furent les principaux traits de son caractere. Domestique ingrat & infidele : il commença le plan de sa fortune par trahir Jean de Beauveau, Evêque d'Angers, son premier Maître & son Bienfaiteur, dont il usurpa le Siege, & après avoir été comblé des graces du Roi, & avoir acheté le Chapeau de Cardinal par l'abrogation de la Pragmatique, qui fut l'effet de son industrie, il ne fut pas meilleur serviteur du Roi, qu'il l'avoit été de l'Evêque d'Angers : on surprit par hasard un Domestique de Guillaume de Harancourt, Evêque de Verdun, que le Cardinal Ballue envoyoit au Duc de Bourgogne. On trouva une Lettre cousue dans son pourpoint, & une espece de chiffre cousu dans son collet, qui expliquoit quelques termes obscurs & mystérieux de la Lettre. Ce fut ainsi que la bonne fortune de Louis XI lui fit découvrir le mystere profond d'une négociation criminelle, par laquelle le Cardinal Ballue, peu content d'avoir engagé ce Roi à signer le honteux Traité de Péronne, vouloit renouveller la division qui avoit duré long-temps entre Louis XI & le Duc de Guyenne, son frere, & armer le Duc de Bourgogne contre le Roi.

1700. Le Courier arrêté avoua tout, & les papiers qu'on avoit trouvés sur lui en disoient encore plus qu'il ne pouvoit faire. Louis XI envoya chercher aussi-tôt le Cardinal Ballue & l'Evêque de Verdun; ils vinrent sans se défier de rien, ne pouvant croire que leur intrigue fût découverte. Aussi-tôt qu'ils furent arrivés à Amboise, le Roi les fit arrêter & conduire chacun dans une chambre séparée du Château d'Amboise.

En même temps, le Roi nomma des Commissaires pour les interroger, & pour travailler à leur procès. Ces Commissaires furent le Chacelier Juvenal des Ursins; Jean d'Estouteville, Seigneur de Torcy, Grand-Maître des Albalêtriers de France; Guillaume Cousinot, Chevalier, Seigneur de Montreuil; Jean le Boulenger, Président à Mortier; Jean de la Driesche, Président en la Chambre des Comptes & Trésorier de France; Pierre Doriole, Général des Finances; Tristan l'Hermite, Prévôt de l'Hôtel, & Guillaume Allegrin, Conseiller au Parlement.

Ces Commissaires interrogerent le Cardinal & l'Evêque accusés; l'Evêque fit une confession sincere de son crime, le Cardinal voulut en déguiser les principales circonstances; mais comme on le convainquoit aisément de ne pas dire la vérité, il promit d'avouer tout au Roi, si Sa Majesté lui permettoit de paroître devant Elle. Le Roi l'entretint sur le chemin d'Amboise à Clery; mais il n'en fut pas satisfait, & il résolut de le livrer à la rigueur de la Justice. On entendit plusieurs témoins, & cependant le Roi chargea le sieur Gruel, Président au Parlement de Dauphiné, d'aller à Rome pour informer le Pape des raisons qui avoient obligé Sa Majesté à s'assurer de la personne du Cardinal Ballue & de celle de l'Evêque de Verdun.

Mais bientôt après, il résolut d'envoyer au Pape une plus célebre Ambassade, pour convenir avec le Saint Pere de la forme de l'instruction, & lui demander des Lettres de Vicariat adressées à des Commissaires François, pour instruire le procès des deux Prélats accusés.

Guillaume Cousinot, sieur de Montreuil, & Guillaume

le Franc, Docteur ès Loix, qui connoissoit alors mieux que personne les Cours d'Italie, furent choisis pour cette négociation, & Gruel, qui les avoit précédés à Rome, eut ordre de se joindre à eux. 1700.

On a encore la relation que Cousinot a faite lui-même de cette Ambassade.

On y voit que dans la premiere Audience que le Pape Paul V donna aux Ambassadeurs en plein Consistoire, après que Cousinot lui eut fait une harangue, dans laquelle il expliqua à Sa Sainteté la demande qu'il venoit lui faire au nom du Roi, le Pape témoigna aux Ambassadeurs qu'il avoit entendu leur discours avec douleur, aussi bien que tout le Sacré College, tant par un effet du respect qu'il avoit pour Sa Majesté Très-Chrétienne, que parce que les crimes dont les Ambassadeurs venoient de faire le récit par la bouche de Cousinot, qui étoit à leur tête, avoient été commis par un Cardinal & par un Evêque, ensorte que l'opprobre en retomboit en quelque maniere sur l'honneur du Saint Siege, du College des Cardinaux & de toute l'Eglise. *Plût à Dieu donc*, leur dit le Pape, *que tout cela ne fût jamais arrivé; mais le Saint Siege ne refuse justice à personne, & encore moins au Roi Très-Chrétien, protecteur & défenseur du Trône Apostolique & de la liberté de l'Eglise, suivant l'exemple de ses ancêtres.* Il ajouta que comme une matiere de cette importance ne pouvoit être discutée que dans des Congrégations particulieres, il avoit commis les Cardinaux *de Nicée*, *Vice-Chancelier*, *Ursin*, *Arezzo*, *Spolet* *& Theant*, pour examiner cette affaire, & que les Ambassadeurs du Roi pourroient s'adresser à ces Cardinaux.

Dans les Conférences qui furent tenues sur ce sujet chez le Cardinal de Nicée, entre les Cardinaux & les Ambassadeurs du Roi, les Cardinaux ayant examiné le Mémoire des crimes dont le Cardinal Ballue & l'Evêque de Verdun étoient accusés, demanderent deux choses aux Ambassadeurs.

La premiere, s'ils n'avoient point de preuves ou de pieces justificatives, qui pussent établir la vérité des crimes dont ils avoient fait le récit par leur Mémoire.

1700. La seconde, quels étoient les usages de France en cette matiere, attendu, dirent les Cardinaux, que *c'étoit grande chose d'avoir attenté à la personne d'un Cardinal, qui est le second état de l'Eglise, & qu'ils n'avoient jamais trouvé ni lu aucun cas de semblable nature.*

Les Ambassadeurs du Roi répondirent sur le premier point, qu'ils n'avoient point d'autres pieces à représenter dans l'état présent de l'affaire; que l'instruction découvriroit des crimes encore plus énormes que ceux qu'ils avoient expliqués par leur Mémoire; mais que venant de la part d'un aussi grand Prince que le Roi Très-Chrétien, faire une dénonciation au Pape, ils n'avoient besoin que de la dénonciation même pour obtenir les Vicaires ou Commissaires qu'ils demandoient, & que le Roi donnoit par-là un grand exemple à tous les Princes Chrétiens, *puisqu'il y avoit matiere suffisante de pouvoir avoir procédé à l'encontre desdits crimineux, comme plusieurs Princes & Communautés eussent fait en pareil cas.* Suivant les exemples d'Angleterre, d'Allemagne, de Rome, & de plusieurs autres lieux, que *les Ambassadeurs alléguerent aux Cardinaux, que le Saint Pere & les Cardinaux devoient être bien contens, & savoir bon gré au Roi d'avoir frappé un si grand coup pour l'honneur, l'autorité & la sûreté du Saint Siege Apostolique, du Sacré College & de toute l'Eglise; qu'ainsi il n'étoit pas besoin d'entrer pour le présent en plus grande certification, offrant au surplus de la part du Roi d'administrer témoins, & tout autre genre de preuves nécessaires aux Vicaires du Pape quand ils viendroient en France, & qu'ils trouveroient le Roi & ses Officiers disposés à tout ce qui sembleroit estre à faire, pour garder l'autorité, prérogative & prééminence du Saint Siege Apostolique, & de la Jurisdiction de l'Eglise, sauf aussi les droits, prérogatives & prééminences de la Couronne, & les Loix, Usances & Coutumes du Royaume gardées & observées notoirement, quand il y a cas privilégié de tel & si long-temps qu'il n'est mémoire du contraire.*

Sur le second point, les Ambassadeurs expliquerent encore plus clairement ces dernieres paroles, & répondirent, *que*

1700.

l'usance notoirement gardée quand tels cas adviennent, est, qu'en cas de crimes de Lèze-Majesté, le Roi, sans difficulté, ou ses Officiers, ont prise sur les crimineux de quelque estat qu'ils soyent, soit Ecclésiastiques ou Séculiers, & s'il est Ecclésiastique, & qu'il y ait Juge compétent qui le requiert, on le lui rend avec la charge du cas privilégié pour l'intéreft du Roi, & est le crimineux mis en bonne sûreté afin qu'il n'échappe, & après ce, se fait le procès par ceux de l'Eglise appellés, & présens avec eux aucuns Officiers ou députés par le Roi, pour voir & entendre la vérité du cas, & la confession du crimineux; & le procès parfait, ceux de l'Eglise, en tant que touche le délict commun, prononcent leur Sentence contre le crimineux, telle qu'il leur semble estre à faire par raison, & au regard du Roi & de ses Officiers, ils parfont le procès contre le crimineux, selon les charges qu'ils trouvent contre lui, & pour l'intéreft du Roi, en tant que touche le cas privilégié, ils le condamnent en amende ou autrement, ainsi qu'ils voyent estre à faire par raison, & demeurant, par ce moyen, les deux Jurisdictions unies & d'accord ensemble, & quand il y a matiere de dégradation contre le délinquant, on s'y gouverne comme il est accoutumé en matiere de dégradation.

Les Cardinaux répliquant aux Ambassadeurs, leur représenterent encore l'élévation de la dignité de Cardinal; que depuis cinq ou six cens ans, on n'avoit vu de pareil exemple, & que l'on devoit bien considérer ce que c'étoit que d'attenter à la *personne d'un Cardinal*; que la Décrétale *fœlices*, au titre *de pœnis* dans le Sexte & la Clémentine, *si quis suadente diabolo*, étoient pleines de censures *& de malédictions contre ceux* qui faisoient *tels attentats*. Les Cardinaux diviserent leur réponse en deux points; le premier regardoit la capture du Cardinal Ballue & de l'Evêque de Verdun, & l'autre la détention actuelle & toujours subsistante de ces deux Prélats: ils dirent sur le premier que c'étoit un grand scandale dans l'Eglise, & d'une dangereuse conséquence d'attenter ainsi à la personne d'un Cardinal, sans en avertir premierement le Pape; & sur le second, que quand on pourroit excuser l'em-

1700. prisonnement, la longue détention d'un Evêque & d'un Cardinal, seroit toujours inexcusable, *parce que tout Juge qui faisoit* arrêter un *Ecclésiastique*, étoit obligé de le *remettre dans les* vingt-quatre heures entre les mains du Juge d'Eglise, *sinon il encouroit les peines prononcées par les Canons, contre ceux qui mettent la main violente sur un Prêtre.*

Après avoir proposé ces deux difficultés, les Cardinaux demanderent aux Ambassadeurs si l'intention du Roi étoit qu'on procédât dans cette affaire, par voie de dénonciation, ou par voie d'accusation, ou par voie d'inquisition secrete : ils firent plusieurs observations sur chacune de ces différentes manieres de procéder, & enfin ils insisterent fortement pour *savoir quelle obéissance* on rendroit aux Commissaires du Pape, en cas que Sa Sainteté en nommât ; si on remettroit entre leurs mains le Cardinal Ballue & l'Evêque de Verdun, ou si le Roi prétendroit toujours les avoir sous sa garde, & si le procès se feroit dans le Royaume, ce qui ne paroissoit pas convenable, à cause de la trop grande autorité que le Roi y avoit, ou à Rome, devant le Pape, qui étoit le Juge ordinaire du Cardinal & de l'Evêque accusés, *qui étoit délibéré de faire bonne & roide justice d'eux, s'ils étoient trouvés coupables*, ou si du moins le Roi ne consentiroit pas qu'ils fussent conduits à Avignon.

Les Ambassadeurs du Roi firent un long discours pour répondre à celui des Cardinaux. Ils justifierent d'abord la conduite du Roi sur l'article de la capture du Cardinal Ballue & de l'Evêque de Verdun, par le grand danger auquel tout son Royaume alloit être exposé, s'il n'avoit prévenu leurs mauvais desseins en s'assurant de leur personne ; ils allerent plus loin ensuite, & entrant dans le fond de la matiere, ils remonterent jusqu'aux premiers principes de la nature & de la distinction des deux Puissances. Ils prouverent, par les paroles des Papes mêmes, que le glaive temporel avoit été confié aux Princes indistinctement, contre tous ceux qui troublent la paix de leurs Etats : Que l'Eglise n'ayant point reçu ce glaive de la main de *Dieu*, *n'avoit nulle caption* de quelque personne

perſonne que ce pût *être*, *même Eccléſiaſtique*, & que ce droit avoit toujours appartenu aux Princes : Qu'à la vérité l'Egliſe avoit obtenu de grands priviléges depuis Conſtantin, mais que c'eſt à celui qui accorde le privilége, & non pas à celui qui le reçoit, qu'il appartient de l'interprêter ; & que telle étoit, (ſuivant le décret même de Gratien), *l'interprétation du privilége Clérical*, que quand les Empereurs ont défendu à tous Juges de faire arrêter des Evêques, ou de les citer devant eux, ils y ont toujours mis cette exception, *ſi ce n'eſt que cela ſe faſſe par leur permiſſion* ; ce qui ſuffit pour faire voir qu'ils ſe ſont toujours réſervé l'uſage du pouvoir que Dieu leur a donné ſur les Clercs, comme ſur les Laics. 1700.

Que c'eſt auſſi par cette raiſon, que les Rois Très-Chrétiens ſont *en poſſeſſion ſi ancienne qu'il n'eſt mémoire du contraire*, de faire prendre & arrêter les Prélats en quelqu'état & *dignité qu'ils ſoient conſtitués, lorſqu'ils ont fait aucun délit ou crime, mêmement quand il touche la Majeſté du Roi, & la choſe publique du Royaume.*

Que les autres Souverains avoient auſſi uſé du même pouvoir.

Que le Roi de Hongrie ayant fait pendre un Prêtre, après l'avoir fait fuſtiger dans les carrefours, le Pape Clement X répondit que ceux qui avoient fait mourir ce Prêtre, n'avoient pas beſoin d'abſolution.

Qu'Alphonſe, Roi d'Arragon, ayant fait noyer un Cardinal ſur un ſoupçon d'adultere, il en obtint l'abſolution ſans aucune difficulté.

Que le Gouverneur du Château Saint-Ange avoit fait mourir, du temps du Pape Eugene, le Cardinal de Cormeto, qui étoit auſſi Patriarche.

Que les Rois d'Angleterre Henri IV, Henri V, & Henri VI, avoient auſſi fait mourir pluſieurs Evêques. Comment pouvoit-on douter après cela, que le Roi Très-Chrétien n'eût pu faire arrêter ſimplement un Cardinal & un Evêque ; & que ſi un Roi pouvoit être blâmé pour avoir fait une action ſi néceſſaire au bien général de ſon Royaume, & ſi les Papes,

1700. ou les Cardinaux vouloient introduire cette maxime, que l'on ne pourroit ni prévenir, ni réprimer aucune trahiſon, *conſpiration ou autre damnable entrepriſe*, ſous prétexte que le coupable ſeroit Cardinal ou Evêque, ils ſouleveroient tous les gens de bien contr'eux, & exciteroient tous les Séculiers, ſans y penſer, à faire dans la perſonne *des Gens de l'Egliſe*, *des ſcandales qui jamais ne ſe répareroient?*

Les Ambaſſadeurs réfuterent aiſément enſuite la mauvaiſe application qu'on vouloit faire de la Décrétale *fælices*, & de la Clémentine *ſi quis ſuadente Diabolo*, à l'empriſonnement du Cardinal Ballue & de l'Evêque de Verdun; qui étant fait par voie de Juſtice, & ſuivant les ordres d'une Puiſſance légitime, ne pouvoit jamais tomber dans le cas de ces Décrétales.

Les Cardinaux, ou ſatisfaits, ou étonnés des réponſes des Ambaſſadeurs, les interrompirent en cet endroit, pour leur dire, que quand ils leur avoient parlé de cet empriſonnement, ce n'avoit pas été *pour donner aucune charge au Roi de la priſon dudit Cardinal; qu'ils étoient tous ſerviteurs du Roi, & que ni le Saint Pere, ni eux, ne vouloient ſoutenir les deux Prélats accuſés dans leurs maléfices, s'ils étoient coupables;* mais que la choſe leur avoit paru nouvelle & ſans exemple, & d'ailleurs qu'elle avoit fait un ſi grand éclat dans toute la Chrétienté, que toutes ces raiſons *les avoient émus de aucunement en parler aux Ambaſſadeurs du Roi.*

Les Ambaſſadeurs reprenant la parole, répondirent au ſecond point que les Cardinaux avoient traité, c'eſt-à-dire, à ce qui regardoit la détention du Cardinal Ballue, & de l'Evêque de Verdun; que le Roi n'avoit rien fait en cela qu'il n'eût le pouvoir, & qu'il ne fût même dans l'obligation de faire pour le bien de ſon Etat. D'ailleurs, quand il auroit voulu rendre ces deux Prélats à l'Egliſe, à qui les auroit-il rendus, puiſque le Pape prétend que c'eſt à lui ſeul qu'il eſt réſervé d'en faire juſtice, & qu'il n'y avoit aucun Vicaire, ni Commiſſaire de ſa part à qui on pût les remettre? Qu'enfin, il faut bien diſtinguer le cas du delit commun, où l'on peut

rendre sur le champ un Ecclésiastique à son Juge qui le réclame, & le cas du délit privilégié qui demande *de plus grandes précautions*; cas dont les Constitutions Canoniques qui ont été faites en faveur des Clercs, ne sont point censés avoir parlé; cas enfin, dans lequel tous les Docteurs décident que lorsque le crime est énorme, la Justice séculiere peut faire arrêter les Clercs, & les *retenir prisonniers*. 1700.

Pour ce qui regardoit la forme de la procédure, les Ambassadeurs répéterent ce qu'ils avoient déjà dit, qu'ils n'étoient venus que pour faire une dénonciation au Pape, & lui demander des Vicaires ou Commissaires qui vinssent en France faire le procès aux Prélats coupables...... mais que comme le Roi *vouloit garder & soutenir les droits & prérogatives de l'Eglise, du Saint Siége Apostolique, de la Jurisdiction Ecclésiastique, il entendoit aussi que le S. Pere & ses Commissaires lui garderoient les droits, prérogatives & prééminences de sa Couronne, & les Loix & Coutumes du Royaume approuvés*, c'est-à-dire, comme ils l'expliquent aussi-tôt après, *la distinction du délit commun, & du cas privilégié, & des différentes Jurisdictions qui ont droit d'en connoître*; qu'au surplus, il seroit bien étrange que sous des prétextes peu solides, on refusât justice au Roi Très-Chrétien, *qui s'est humilié à un tel point dans cette affaire, & porté tant d'honneur an S. Siége, qu'il n'y a peut-être Prince chrétien qui eût fait ce qu'il a fait.*

Enfin, pour répondre à ce que les Cardinaux avoient demandé, touchant la conduite que l'on tiendroit à l'égard des Commissaires, par rapport à la remise des Prélats accusés, & au lieu où se feroit le procès, les Ambassadeurs dirent qu'*ils ne faisoient point* de doute que le Roi ne fît délivrer aux Commissaires *pleinement & paisiblement le* Cardinal Ballue, & l'Evêque de Verdun, *pour le jugement du délit commun, gardés, comme devant a été dit, les droits Royaux pour les cas privilégiés : mais que le procès ne* pourroit être fait à ces Prélats que dans le Royaume, soit que l'on consultât le droit naturel & divin même, suivant lequel le Cardinal Ballue étoit sujet & justiciable au Roi, soit que l'on examinât les dispositions du droit

1700. Civil & du droit Canonique, qui réglent la compétence des Juges en matiere criminelle, ou par le domicile de l'accusé, ou par le lieu du délit, ou par le lieu de la capture (trois circonstances qui se réunissoient en faveur du Roi dans cette affaire : soit que l'on suivît les usages de France, suivant lesquels, d'un côté, il est inoui que le Roi ait été obligé d'aller plaider hors de son Royaume, pour défendre les droits de sa Couronne, & de l'autre, il est certain que *quand Gens d'Eglise, de quelqu'état qu'ils soient, commettent tels crimes, les procès se doivent faire dans le Royaume, & que le Procureur du Roi doit être ouï, & prendre ses conclusions pour les cas privilégiés, devant les Juges dudit Seigneur*; soit enfin que l'on considérât les inconvéniens, les difficultés, pour ne pas dire les impossibilités qui se trouveroient dans la translation de prisonniers de cette conséquence, & dans l'instruction de leur procès à Rome, ou en une autre terre papale éloignée du lieu où le crime avoit été commis : à quoi les Ambassadeurs ajouterent, qu'il n'y avoit point de Constitution de Papes qui fût contraire en ce point à toutes les Loix & Coutumes qu'ils venoient d'expliquer, & que quand le Pape en voudroit faire une, elle seroit nulle, & ne pourroit déroger à la doctrine de Saint Paul, suivant laquelle tous les Ecclésiastiques sont soumis aux Puissances temporelles, dont ils ne peuvent par conséquent abroger les Loix.

Les Cardinaux finirent les conférences, en protestant qu'ils seroient bien fâchés d'avoir rien dit qui pût intéresser l'honneur du Roi Très-Chrétien, pour lequel ils avoient une vénération singuliere, & en disant qu'ils rendroient compte au Pape de tout ce qui s'étoit passé dans ces conférences.

Le Pape voulut aussi, après cela, entretenir les Ambassadeurs en particulier, & il se réduisit principalement à sçavoir d'eux, si le Roi ne pourroit pas se résoudre à consentir que les deux Prélats accusés fussent transférés à Rome, ou à Avignon, ou souffrir que le Pape fit faire avant toutes choses, une inquisition secrette de la vérité des faits dont ces Prélats étoient accusés, afin d'y pourvoir ensuite avec plus

de connoiſſance, attendu que les Ambaſſadeurs ne rapportoient aucunes preuves.

Les Ambaſſadeurs perſiſterent dans les réponſes qu'ils avoient faites aux Cardinaux, & enfin le mardi 29 Janvier 1469, le Pape leur parla dans le Conſiſtoire; & après leur avoir témoigné qu'il auroit été à ſouhaiter que le Roi n'eût jamais preſſé le Pape autant qu'il l'avoit fait, de donner le Chapeau de Cardinal à Ballue, qui par ſa réputation paroiſſoit peu digne de cet honneur, il fit le récit de ce qui s'étoit paſſé dans la négociation; & comme la relation du ſieur Couſinot finit en cet endroit, on ne peut ſçavoir par cette piéce quelle fut la concluſion de ce récit.

Mais le Cardinal de Pavie qui a écrit l'hiſtoire de ce temps, dit que le Pape nomma des Commiſſaires, qui furent Alphonſe, Evêque de Ciudad Rodrigo en Eſpagne; Nicolas Ubaldi de Perouſe, Auditeur de Rote; Paul Tuſcanella, Avocat Conſiſtorial; Louis de Geminiani, & Falco de Sinibaldis, qui avoit été deux fois Nonce en France.

Si ce fait eſt véritable, il eſt bien extraordinaire que dans le temps que la Cour de Rome ne parle que de Canons & de Loix Eccléſiaſtiques, comme on peut le voir dans les diſcours des Cardinaux, elle ne nomme que cinq Commiſſaires, dont il n'y en a qu'un qui ſoit Evêque, pour faire le procès à un Cardinal, & à un Evêque, contre toutes les diſpoſitions Canoniques, qui veulent en ce cas que tous les Juges ſoient Evêques, & qu'ils ſoient au nombre de douze. Mais ce n'eſt pas là le ſeul exemple où l'on voye que la Cour de Rome n'eſt occupée que de ſon autorité, & que pourvu qu'elle l'augmente, ou qu'elle la ſoutienne, elle ſacrifie aiſément le reſte de la diſcipline Eccléſiaſtique.

On ne ſçait ni ſi ces Commiſſaires vinrent en France, ni s'ils inſtruiſirent le procès aux deux Evêques, ni s'ils prononcerent un jugement; on ne voit pas non plus que les Juges Royaux en ayent rendu aucun de leur part. Il y a grande apparence que la Cour de Rome n'ayant pu s'accorder avec celle de France ſur cette affaire, le Roi Louis XI prit le

1700. parti de retenir le Cardinal de Ballue & l'Evêque de Verdun en prison ; le Cardinal à la Bastille, & l'Evêque dans une de ces cages de fer dont il avoit été lui-même l'inventeur. Il y a néanmoins des Auteurs qui prétendent que Ballue fut mis aussi dans une semblable cage à Montbazon.

Quoi qu'il en soit, sa prison dura onze ans ; mais enfin, à la priere du Cardinal de Saint Pierre aux Liens, neveu du Pape Sixte IV, & Légat en France en l'année 1480, le Roi Louis XI craignant que Ballue qui étoit malade, ou naturellement, ou par artifice, ne mourût en prison, le fit mettre en liberté.

A peine se vit-il libre, & à peine le Roi Louis XI eut-il les yeux fermés, que Ballue eut l'habileté de se faire charger des affaires du Roi à Rome, & que lorsqu'il voulut venir en France, le Pape l'honora de la dignité de Légat. Il eut la témérité de venir à Paris en cette qualité. L'avis du Conseil du Roi étoit qu'on lui rendît les honneurs ordinaires que les Legats ont accoutumé de recevoir en France, mais sans qu'il pût user de ses facultés ; le Parlement s'y opposa, & Ballue prit le parti de s'en aller visiter ses bénéfices. Le Roi Charles VIII lui fit donner 20000 livres pour son voyage, & le rétablit dans tous ses biens, nonobstant les dons que le Roi Louis XI en avoit faits à différentes personnes.

Tels furent le commencement, le progrès & la fin de cette affaire ; elle est si singuliere & si remarquable dans toutes ses circonstances, qu'on ne peut se dispenser d'en tirer quelques propositions générales, qui en renfermeront toute la substance, & qui feront voir sensiblement quelles sont les véritables maximes de la France sur la question présente.

On y reconnoît par-tout que l'ancienne & constante doctrine du Royaume sur ce point, est,

1° Que le pouvoir des Rois sur des personnes Ecclésiastiques, est de droit divin, naturel & humain.

2° Que les Constitutions Canoniques ne sont point contraires à ce droit, parce que les crimes privilégiés n'y sont

jamais censé compris, & que si on vouloit les y comprendre, elles seroient nulles, soit comme contraires au droit divin, soit parce que la Jurisdiction Ecclésiastique exerceroit par-là un pouvoir direct sur les loix des Princes, qui ne reconnoissent pour supérieur que Dieu seul, dans ce qui regarde la puissance temporelle. 1700.

3°. Que le pouvoir des Rois s'étend sur toutes les personnes Ecclésiastiques de quelqu'état qu'ils soient; qu'il n'y a point de distinction à faire contre un pouvoir universel, & que les Evêques & les Cardinaux y sont assujettis comme les autres Ecclésiastiques.

4°. Que les Cardinaux, en particulier, ne cessent point d'être sujets & justiciables du Roi en acquérant ce titre; & que le Pape même le reconnoît, puisque les Cardinaux déclarent en son nom, qu'ils n'entendent point soutenir le Cardinal Ballue *dans ces maléfices*, & que Sa Sainteté est résolue à en *faire bonne & roide justice, si ce Cardinal est trouvé coupable du crime de Lèze-Majesté*: ce qui suppose qu'un Cardinal peut-être coupable de ce crime, & par conséquent qu'il demeure toujours sujet du Roi.

5°. Que suivant ces principes, la distinction du délit commun, & du cas privilégié, est si ancienne dans ce Royaume à l'égard de toute sorte d'Ecclésiastiques, que du temps de Louis XI, on n'avoit point de mémoire du contraire, & que tout ce que l'Eglise peut prétendre, est qu'on lui laisse la connoissance du délit commun.

6°. Qu'il peut y avoir néanmoins des cas si graves & si atroces, que le Roi pourroit en faire d'abord une prompte justice, sans attendre que l'Eglise eût usé de son pouvoir contre les coupables. Que tel étoit le crime du Cardinal Ballue, à l'égard duquel le Roi auroit pu se dispenser de s'adresser au Pape; qu'il n'y a aucun Potentat, non pas même la plus foible Communauté ou République d'Italie, qui *en eût usé avec cette modération*. Que ce que le Roi fait en s'adressant au Saint Siége, *est un acte d'humilité*, & pour se servir des termes mêmes des Ambassadeurs, *un bel exemple qu'il donne*

1700. *à tous les Princes Chrétiens, & un grand coup qu'il frappe pour l'honneur, l'autorité & sûreté du S. Siége Apostolique, & du Sacré Collége.*

7°. Que le Roi ne peut jamais être contraint d'aller plaider dans une Cour étrangere, pour la conservation des droits de sa Couronne, & de Sa Majesté Royale dont il est toujours le seul juge.

8o. Que ses sujets ne peuvent pas non plus être traduits hors de son Royaume, & qu'il est sans exemple que le Procureur du Roi, partie nécessaire dans tous les procès criminels, même contre les Ecclésiastiques, les ait jamais poursuivis devant d'autres Tribunaux, que ceux qui sont composés des Officiers du Roi.

Telles sont les grandes maximes que la France soutenoit, il y a deux cens cinquante ans, & qu'elle soutenoit comme fondées non-seulement sur le droit, mais sur une possession immémoriale.

Ce n'est donc pas sans raison, que pour donner une idée générale de ce qui s'étoit passé dans l'affaire du Cardinal Ballue, on a dit d'abord, que le Roi n'y avoit rien perdu, & que le Pape n'y avoit rien acquis; on y voit, au contraire, une explication claire, précise, genéreuse, des maximes de la France, que la Cour de Rome entend & qu'elle n'ose condamner, qui demeure même sans réplique de la part des Cardinaux, & qui ne se termine que par les protestations qu'ils font de leur respect pour le Roi.

Si le caractere du Roi Louis XI, si la conjoncture des temps, & la disposition secrette du dedans du Royaume, n'ont peut-être pas permis à ce Prince d'aller plus loin, & lui ont fait prendre le parti de retenir les accusés en prison, jusqu'à ce que la Cour de Rome lui eût accordé une entiere satisfaction suivant les maximes établies par ses Ambassadeurs; tout cela n'empêche pas qu'il ne soit toujours vrai de dire que Louis XI a fait, dans cette occasion, un acte éclatant de son pouvoir sur les Cardinaux François, soit en faisant arrêter le Cardinal Ballue, soit en le faisant interroger par des

des Commiſſaires ſéculiers, ſoit en le retenant en priſon pendant onze années, ſoit en faiſant expoſer ſon droit au Pape avec la derniere fermeté, ſans que pendant un ſi long eſpace de tems, la Cour de Rome ait oſé faire la moindre démarche extérieure pour improuver la conduite du Roi, & pour condamner les maximes de la France, en ſorte même qu'elle n'a enfin employé que la voïe de prieres & d'interceſſion pour faire mettre le Cardinal Ballue en liberté, après une ſi longue & ſi rigoureuſe détention.

Il eſt vrai que cet exemple dans lequel le Roi a conſervé tout le pouvoir qu'il a reçu de Dieu ſur les Eccléſiaſtiques, comme ſur les Laïcs, n'eſt pas favorable aux libertés de l'Egliſe Gallicane, par rapport aux Jugemens canoniques des Evêques, & qu'il paroît que Louis XI s'eſt trop laiſſé emporter en cette occaſion, au torrent de l'uſage de ſon ſiecle, dans lequel les Papes uſurpoient preſque tous les jugemens des Evêques, à la faveur des fauſſes Décretales, dont l'impoſture étoit alors triomphante; mais il ne s'agit point ici des Jugemens canoniques des Evêques, & ainſi cette difficulté doit être regardée comme étrangere par rapport à la matiere préſente.

Le troiſieme exemple d'un Cardinal accuſé dans un Tribunal ſéculier, eſt celui du Cardinal de Châtillon, Evêque de Beauvais; & cet exemple eſt d'autant plus remarquable, qu'on y voit un Evêque-Cardinal, non-ſeulement accuſé, mais jugé par le Parlement.

Perſonne n'ignore les crimes d'héréſies, de révolte, & par conſéquent de lèze-Majeſté divine & humaine, dont ce Cardinal étoit accuſé.

Le Procureur Général les réunit tous ſous les termes de *rebellion, félonie & crime de lèze-Majeſté divine & humaine au premier chef*, qui furent la matiere de ſon accuſation. Le procès fut inſtruit par contumace; & par l'Arrêt qui intervint ſur cette inſtruction, le Parlement, en ce qui regardoit le cas privilégié, déclara le *Cardinal de Châtillon rebelle & criminel* de lèze-Majeſté *au premier chef*, le priva de tous

1700. honneurs, *états, offices & dignités qu'il tenoit du Roi*, ensemble de la dignité *de Pairie, fruits & possessions de tous ses bénéfices*, & le condamna à deux cents cinquante mille livres d'amende envers le Roi. *Et pour le regard du délit commun*, ordonna *qu'il seroit rendu à son Supérieur pour lui faire son procès, ainsi que de raison.*

Mais parce que l'on auroit pu douter si c'étoit au Pape ou à l'Archeveque de Reims, Métropolitain de l'Evêque de Beauvais, que le Parlement entendoit le renvoyer pour délit commun, cette Compagnie expliqua clairement son intention par un second Arrêt, qui porte que le Supérieur auquel le *Cardinal de Châtillon s'est rendu, est l'Archevêque de Reims, pour par ledit Archevêque de Reims, appeller les autres suffragans Evêques, s'ils se trouvent en nombre, sinon, par les Evêques circonvoisins, être fait le procès audit Cardinal, Evêque de Beauvais, sur le délit commun, sans que ledit Cardinal puisse être traîné & tiré hors ce royaume.*

C'est ainsi que dans cet exemple célebre, le Parlement sut maintenir également & les droits sacrés de la Couronne, en condamnant un Evêque-Cardinal pour le cas privilégié, & les libertés de l'Eglise Gallicane, en ordonnant que pour le délit commun, il ne pourroit être traduit hors du royaume.

La seule chose qui paroisse surprenante dans cet Arrêt, est qu'en déclarant le Cardinal de Châtillon coupable de lèze-Majesté au premier chef, le Parlement se soit borné à la punition légere de le priver de ses dignités & de la possession de ses bénéfices, & à une amende pécuniaire.

Mais il paroît assez peu important d'examiner à présent, si la peine étoit trop légere, ou si elle étoit proportionnée à la nature du crime. Un Juge ne fait pas moins un acte de jurisdiction, lorsqu'il condamne un accusé à l'amende, que lorsqu'il l'envoie au dernier supplice. Les peines sont souvent arbitraires, mais le pouvoir du Juge se fait également reconnoître dans les petites, comme dans les grandes.

Qui sait d'ailleurs si la conjecture des troubles dont le

royaume étoit alors agité, a pu permettre d'aller plus loin, & si l'indulgence qu'on reproche à présent aux Juges qui ont rendu cet Arrêt, n'a pas été plutôt le crime du tems que le leur ? 1700.

Quand même ils auroient eu quelqu'égard pour la dignité d'Evêque, & pour celle de Cardinal dans la proportion de la peine, il ne seroit pas plus juste d'en tirer des conséquences en faveur de la prétendue exemption des Cardinaux, que si l'on vouloit conclure que les Sénateurs Romains, & les personnes élevées en dignité dans l'ancienne république, étoient exemptes des Tribunaux séculiers, sous prétexte que la regle ordinaire du Droit romain, étoit de ne condamner ceux de cet état qu'à l'exil ; pendant que pour des crimes semblables, les personnes plus viles étoient condamnées aux mines, ou à des peines plus graves.

Enfin, il n'est pas impossible que, comme il pouvoit être nécessaire, par rapport à la conjecture du tems, de rendre un prompt jugement contre le Cardinal de Châtillon, & que d'un autre côté, il n'étoit pas d'usage de condamner des Evêques, ni des Prêtres à des peines rigoureuses, avant que l'Eglise eût connu de leurs crimes, par rapport au délit commun, on ait cru devoir prendre le tempérament de se contenter d'une peine plus douce, afin de ne pas indisposer les Ecclésiastiques dans un tems où l'on craignoit tout, & où l'on avoit raison de tout craindre.

Au milieu de tant de raisons vraisemblables, il importe peu de savoir quelle a été la véritable, parce que l'Arrêt, tel qu'il est, prouve très-parfaitement le pouvoir des Rois & des Magistrats sur la personne des Cardinaux rebelles & coupables de lèze-Majesté.

Quoique le quatrieme exemple, qui est celui du Cardinal de Guise, soit au moins au-dessus des regles, s'il n'est pas même contre les regles, & que la mort de ce Cardinal prononcée & exécutée sans aucune forme de justice, soit un de ces actes de puissance suprême qui sont toujours odieux, lors même qu'une nécessité absolue semble les rendre justes : il est

1700. néanmoins important de faire quelques réflexions sur ce qui fut dit alors au sujet du privilege des Cardinaux, parce qu'on y trouvera de nouvelles preuves des maximes de la France en cette matiere.

Entre tous ceux qui en ont parlé, on en choisira seulement trois, dont le témoignage ne peut être suspect, & dont l'autorité est également recommandable, puisque le premier étoit déjà Cardinal, lorsque le Cardinal de Guise fut tué par l'ordre de Henri III; le second l'est devenu quelques tems après, & le troisieme étoit Evêque. L'un est le Cardinal de Joyeuse, l'autre est le Cardinal d'Ossat, & le dernier est Claude d'Angennes, Evêque du Mans, Ambassadeur extraordinaire du Roi auprès du Pape, à l'occasion de la mort du Cardinal de Guise.

Voici les principes que le premier de ces hommes d'Eglise & d'Etat établit dans la Lettre qu'il écrivit au Roi sur ce sujet le 9 Janvier 1589; après avoir déclaré d'abord, qu'ayant l'honneur d'être lui-même du Sacré College, *il ne voudroit rien dire contre le droit & l'exemption des Cardinaux.*

Il résulte cependant de sa Lettre,

1°. Que le Cardinal de Guise n'avoit point cessé d'être sujet du Roi, qu'il étoit tenu à Sa Majesté par le serment *naturel que tous sujets ont à leur Prince*, sans parler des charges & des dignités qui avoient ajouté de nouveaux sermens au premier, *& qu'il auroit dû se contenir dans les limites de loyal & obéissant sujet d'un Prince, auquel, par droit divin & humain, il devoit obéir & servir.*

2°. Que les Loix qui permettent aux Princes de réprimer même par voie d'autorité suprême, & par un coup de puissance absolue, ceux de leurs sujets qui veulent ravir leur couronne, ou renverser leur Monarchie, *ont lieu aussi bien aux Cardinaux qu'aux autres; que le danger & la nécessité y sont égaux*, *& que nous avons de nature même l'instinct & l'obligation de nous défendre de la violence des Cardinaux, aussi bien que des autres.*

3°. Que s'il étoit vrai, comme on le disoit à Rome, que

jamais Roi n'eût fait mourir Cardinal ; ce qui *n'étoit pourtant pas véritable, puisque l'exemple du Cardinal Georges Martinuzzi prouvoit le contraire ; ce seroit parce que les Cardinaux, comme ils doivent montrer bon exemple aux autres, auroient toujours été sages, & n'auroient conspiré contre leur Roi. Et quand le Cardinal de Guise seroit le premier qui auroit conspiré contre son Roi, il ne faudroit trouver étrange qu'il fût aussi le premier à servir d'exemples aux autres. Qu'il ne faut pas tant regarder à la qualité d'un Cardinal ; qu'on ne regarde encore plus au devoir d'un Cardinal, que qui veut être traité en Cardinal, doit vivre en Cardinal ; respecter sa dignité pour la faire respecter aux autres, & qu'il n'est pas merveille, ains possible au juste jugement de Dieu, que celui qui n'a oncques vécu en Cardinal, ne soit point aussi mort en Cardinal.* 1700.

4o. Que les Docteurs ultramontains convenoient même qu'il y avoit des cas où les Rois avoient droit d'user de ce pouvoir ; & que le jour que le Pape Sixte V devoit parler dans le Consistoire, de la mort du Cardinal de Guise, M. le *Cardinal de Sainte-Croix lui alla parler à la chaire, & entr'autres choses lui dit, qu'il avoit regardé ce que les Docteurs lui avoient écrit touchant ceux qui commettent quelque chose contre un Cardinal, & qu'il y avoit vu qu'un Roi qui auroit trouvé un Cardinal faisant ou machinant contre son Etat, le peut faire mourir sans autre forme ni figure de procès, & que par ce moyen le Roi n'avoit pas besoin d'absolution.* Et il paroît, par ce que Sixte V dit ensuite dans le Consistoire, que le Cardinal de Sainte-Croix n'étoit pas seul de cet avis.

5°. Que si le Roi vouloit demander absolution au Pape du meurtre du Cardinal de Guise, il falloit que ce *fût de façon qu'on entendît à Rome que c'étoit pour lui ôter tout scrupule, & non pour coulpe.*

C'est ainsi que le Cardinal de Joyeuse jugeoit de cette affaire.

Il est vrai que tous les raisonnemens dont il se sert dans cette Lettre & dans celles qui la suivent, toutes les autorités qu'il y emploie, & les sentimens des Docteurs & des

1700. Cardinaux qu'il y rapporte, tendent plutôt à prouver qu'un Prince peut se faire justice à lui même, d'un Cardinal qui conspire ouvertement contre sa personne & contre son Etat, qu'à faire voir qu'il peut le faire condamner suivant les formes judiciaires.

Mais si le Roi, dans certains cas rares & d'une nécessité absolue, le peut faire sans forme ni figure de procès, les mêmes principes prouvent évidemment qu'il le peut encore, à plus forte raison, en observant toutes les formalités ordinaires de la Justice : autrement il faudroit tirer cette étrange conséquence d'une doctrine trop Italienne, qu'un Roi peut disposer à son gré de la vie d'un Cardinal, mais qu'il ne peut lui faire faire son procès juridiquement ; comme si les formes qui ne sont établies que pour la sûreté des accusés, diminuoient la puissance du souverain Juge, & comme si le Prince pouvoit plus dans des cas, où il n'appelle souvent à son conseil que la colere ou la crainte, que lorsqu'il livre un accusé à la Justice & à l'équité des Juges ordinaires.

Le Cardinal d'Ossat s'exprime en moins de mots, mais non pas moins fortement, dans le Mémoire qu'il fit à Rome, pour montrer que le Roi Henri III n'étoit pas mort excommunié.

Il y suppose ces trois principes.

Le premier, *que les Constitutions canoniques, qui prononcent des censures & autres peines contre ceux qui mettent la main sur les Ecclésiastiques, ne regardent pas les Rois, parce qu'ils n'y sont pas nommés expressément, ce qui seroit nécessaire pour leur appliquer ces constitutions.*

Le second, *que les Rois de France sont de tout tems immémorial, en possession de juger en certains cas privilégiés les personnes Ecclésiastiques, comme les autres, & mêmement en crime de lèze-Majesté.*

Le troisieme, *que quand le Roi n'auroit eu aucun privilege ni possession, il avoit usé du droit naturel contre le Cardinal de Guise pour la défense de sa personne, ainsi que tout particulier auroit pu faire en semblable cas & nécessité, & que par consé-*

quent il n'avoit point encouru les censures Ecclésiastiques. 1700.

De ces trois principes, ce grand Cardinal concluoit, *que ce n'étoit que pour plus grande sûreté que le Roi Henri III avoit eu recours à l'absolution apostolique.*

Ainsi il supposoit, & que dans la conjoncture presque unique où le Roi se trouvoit alors, il avoit pu se dispenser des formes ordinaires, & qu'il auroit pu aussi les suivre par un effet du droit qu'il avoit de connoître des crimes commis par les Ecclésiastiques, & principalement de ceux de lèze - Majesté.

Comme M. d'Angennes, Evêque du Mans, répete précisément les mêmes principes dans sa Lettre du 15 Mars 1589, où il rend compte au Roi de l'audience qu'il avoit eue du Pape Sixte V, sur ce sujet, il seroit inutile d'en faire une plus longue explication; & après avoir cité ces trois illustres témoins des maximes & des usages de France, dans une affaire où il s'agissoit de la mort d'un Cardinal, on reprendra la suite des exemples qui restent à expliquer.

On passera très-légerement sur l'affaire du Cardinal de Bourbon, que le Roi Henri III fit aussi arrêter sans aucune forme de procès. Comme le Cardinal de Joyeuse, le Cardinal d'Ossat & l'Evêque du Mans, appliquent aussi à la détention de ce Cardinal, ce qu'ils représenterent à la Cour de Rome sur la mort du Cardinal de Guise, on ne peut qu'employer encore ici leur témoignage sur les maximes de la France en cette matiere.

Un sixieme exemple de l'autorité royale sur les Cardinaux, peut être tiré de l'Arrêt, par lequel le Parlement séant à Châlons, ordonna que le Cardinal de Plaisance envoyé par Clément VIII, pour assister, comme Légat du Saint Siége, aux Etats de la Ligue, & y faire élire un Roi Catholique au lieu d'Henri IV, seroit assigné en cette Compagnie, pour y être ouï.

Quoique ce Cardinal ne fût pas né sujet du Roi, & qu'il eût d'ailleurs le caractere de Légat; cependant comme les Ambassadeurs mêmes, qui trament des conspirations contre

1700. les Princes, dans les Etats desquels ils sont, perdent leur privilege, & ne sont regardés que comme des personnes privées; on jugea que la qualité de Cardinal n'exceptoit point le Cardinal de Plaisance de cette regle, & que si la naissance ne l'avoit pas rendu sujet du Roi, il le devenoit par son crime.

Le Cardinal de Sourdis fournit le septieme exemple.

Pendant que le Roi Louis XIII étoit à Bordeaux en 1615, à l'occasion de son mariage, le sieur Haut-Castel, Gentilhomme, que le Cardinal de Sourdis, Archevêque de Bordeaux, protégeoit, fut condamné à avoir la tête tranchée. On étoit sur le point de l'exécuter, lorsqu'on sut que le Roi avoit résolu de lui faire grace. Le Parlement de Bordeaux députa deux Présidens & deux Conseillers avec le Procureur-Général, pour aller représenter au Roi l'énormité des crimes pour lesquels ce Gentilhomme avoit été condamné. Le Roi trouva leurs remontrances si justes, qu'il révoqua la grace, & ordonna que l'Arrêt seroit exécuté; mais comme on ne put faire l'exécution le même jour, elle fut remise au lendemain, qui étoit le 17 Novembre.

Pour y parvenir, le Procureur Général fit fermer les portes du Palais; mais on vit arriver à midi le Cardinal de Sourdis, en manteau court, rouge, botté & éperonné, précédé de sa croix, & suivi de quarante ou cinquante Gentilshommes, qui enfoncerent la porte du Palais & celle de la Conciergerie. Le Concierge ayant refusé de leur ouvrir la porte de la chambre où étoit le criminel, un Gentilhomme du Cardinal le perça d'un coup d'épée, dont il mourut une demie heure après. Le criminel fut enlevé au même instant, & mis dans un carrosse du Cardinal, dans lequel on le fit passer, comme en triomphe, au travers de la ville, d'où on le conduisit dans la maison de campagne de l'Archevêque de Bordeaux.

Le Parlement s'assembla au bruit de cet attentat, & ordonna qu'il en seroit informé à la requête du Procureur Général. Le Roi fit dire au Parlement de lui envoyer des Députés;

putés ; mais cette Compagnie y alla en Corps, & Sa Majesté lui dit qu'elle désaprouvoit la conduite du Cardinal de Sourdis, & que le Parlement n'avoit qu'à continuer sa procédure. L'information fut bientôt faite, & le même jour il y eut un décret de prise de corps contre le Cardinal, & deux de ses domestiques. Le lendemain son Porte-croix & plusieurs autres complices furent aussi décrétés ; & parce qu'on s'apperçut que le crédit du principal coupable fermoit la bouche à plusieurs témoins, la Parlement rendit le même jour un Arrêt, qui enjoignoit à tous ceux qui avoient connoissance du fait, de la déclarer, à peine d'être punis comme auteurs ou fauteurs du crime de Lèze-Majesté au second chef ; commis par le Cardinal de Sourdis. On ordonna par un autre Arrêt du 19, *à tous Sénéchaux*, *Vice-Sénéchaux*, & autres Officiers de prêter main-forte pour l'exécution des décrets donnés contre le Cardinal de Sourdis & ses complices ; mais comme on ne put les arrêter, ils furent assignés à son de trompe par cri public à trois diverses jours, suivant l'usage qui s'observoit alors. Le Nonce s'en plaignit, mais cela n'empêcha pas que le 4 Décembre suivant, on n'ordonnât le recollement des témoins. Un Conseiller d'Eglise voulut alléguer le privilege des Cardinaux, mais il ne paroît point qu'on y ait eu aucun égard. L'affaire fut depuis renvoyée au Parlement de Toulouse, par rapport aux complices du Cardinal.

1700.

Pour lui il s'en alla à Rome, où il demeura jusqu'en 1618, qu'il revint à Bordeaux, & rentra dans la possession paisible de sa dignité, sans que jusqu'à présent on ait pu découvrir comment cette affaire s'étoit terminée à son égard ; il ne s'en trouve aucun vestige, ni dans les Registres du Parlement de Bordeaux, ni dans ceux du Parlement de Toulouse ; mais jusqu'à ce qu'on ait pu en retrouver la suite, on est toujours en droit d'en conclure que le Parlement de Bordeaux, à l'exemple de celui de Paris, n'a pas douté qu'il n'eût le pouvoir d'informer & de décréter contre un Cardinal, & que le Roi a approuvé la conduite de ce Parlement.

Enfin, le dernier exemple est celui du Cardinal de Retz,

1700. exemple équivoque, sans doute; mais que pourroit-on attendre de mieux sous un Cardinal premier ministre : & ne doit-on pas être plus surpris de voir sous un tel Ministre, un Roi à peine majeur, & sortant des troubles dont sa minorité avoit été agitée, donner ordre au Parlement de faire le procès à un Cardinal, que de le voir ensuite suspendre cet ordre, & faire des démarches auprès du Pape pour avoir des Commissaires Apostoliques ?

Ainsi en portant un juste jugement sur ce qui s'est passé dans cette affaire, & en attribuant à chacun ce qui lui convient, on trouvera que quand le Roi y adresse des Lettres Patentes au Parlement, par lesquelles il lui ordonne de procéder extraordinairement contre le Cardinal de Retz, selon les Loix & l'Usage pratiqués dans le Royaume, au regard des crimes de Lèze-Majesté, quand la Chambre des Vacations à laquelle ces Lettres furent envoyées, ordonne qu'il sera informé du crime du Cardinal de Retz, *cas notoirement privilégié, & qui fait cesser toute exemption & tout privilege, selon les Loix & l'usage de tout tems & inviolablement observés en France*; c'est l'autorité légitime du Souverain, c'est la regle, c'est la raison même qui parlent : mais lorsqu'un mois après il paroît un Arrêt du Conseil rendu sur les remontrances des Agens du Clergé, qui ordonne qu'ils remettront leurs Mémoires entre les mains de M. le Chancelier; que ces Mémoires seront *communiqués aux Gens du Roi*, pour, ce fait, être *ordonné ce que Sa Majesté jugera à propos pour la conservation de son autorité, privileges, franchises & immunités* de l'Eglise, & que cependant il sera procédé seulement à l'information; lorsqu'on prend ensuite le parti de faire entrer le Pape dans cette affaire, & que sur les plaintes du Clergé, on accorde aux prieres de cet ordre, un Arrêt contraire à toutes les maximes de la France, & injurieux à la Majesté Royale, on ne reconnoît plus en tout cela que l'intérêt, la crainte, la défiance d'un Cardinal premier Ministre, qui après s'être livré d'abord aux premiers mouvements de sa haine pour le Cardinal de Retz, & de la colere dans laquelle

l'évasion de ce Cardinal l'avoit jetté, faisoit ensuite des retours sur lui-même, & s'aimoit encore plus qu'il ne haïssoit le Cardinal de Retz. 1700.

On ne doit pas être surpris, après cela, d'entendre les Evêques de l'assemblée de 1655, dire hautement, mais sans y joindre aucune preuve, & dans des termes peu mesurés, que *les immunités de l'Eglise exceptent les Cardinaux, Archevêques & Evêques de toute sorte de Jurisdiction Séculiere; que le crime de lèze-Majesté ne fait point cesser cette exemption; que les Rois mêmes* ne l'ont jamais prétendu, & que le Cardinal Mazarin sera supplié d'employer son crédit auprès du Roi, pour faire retirer des Registres du Parlement, la commission qui avoit été adressée à cette Compagnie pour faire le procès au Cardinal de Retz, ou pour la faire révoquer.

L'Assemblée du Clergé étoit bien sûre que cette priere seroit reçue favorablement du Cardinal Mazarin; & on ne peut pas douter que ce n'ait été, en effet, par le crédit de ce Cardinal, que le Clergé obtint deux ans après un Arrêt du Conseil, que le même Clergé, qui a dressé cet Arrêt comme il lui a plu, a eu grand soin de se faire insérer dans ses Mémoires, & où l'on voit des Evêques nés sujets du Roi, & comblés de ses bienfaits, lui faire dire que les Cardinaux, Archevêques & Evêques sont exempts de sa Jurisdiction, lors même qu'ils osent attenter à Sa Majesté Royale.

Il y eut enfin une Déclaration expédiée suivant cet Arrêt, mais jamais elle n'a été ni enregistrée, ni envoyée même au Parlement. Et d'ailleurs, soit par une heureuse inadvertance, ou par l'habileté de quelque fidèle serviteur du Roi, qui aura eu part à la rédaction de cette Déclaration, on y trouve une clause qui suffiroit seule pour conserver la regle en son entier; puisqu'elle porte que le *procès sera fait aux Cardinaux & aux Evêques coupables, suivant les formes observées dans le Royaume aux causes des Evêques*; & par conséquent on sera toujours en droit de dire que c'est à la charge du cas privilégié.

1700.

XIV.

Quiconque examinera bien les exemples qu'on vient d'expliquer, en tirera cette conſéquence générale, que quoique des raiſons d'Etat & des conſidérations de politique ayent ſouvent empêché que le Roi n'ait uſé de tout ſon pouvoir contre les Cardinaux coupables de crime de Lèze-Majeſté; on n'a cependant jamais douté en France, qu'il n'eût droit de les faire punir comme ſes autres ſujets rébelles à ſon autorité.

Qu'ainſi l'ont déclaré les Rois par leurs Lettres Patentes, les Parlements par leurs Arrêts, les Ambaſſadeurs par leurs négociations, les Evêques & les Cardinaux mêmes par leurs amis.

Qu'il feroit abſurde de prétendre que les Tribunaux Séculiers euſſent le pouvoir de commencer une inſtruction criminelle contre un Cardinal, & qu'ils n'euſſent pas le pouvoir de l'achéver; puiſqu'il ne faut pas plus de pouvoir pour juger que pour informer, & que celui qui peut faire une inſtruction, peut auſſi rendre un jugement.

Qu'en effet, l'exemple du Cardinal de Châtillon, montre qu'on étoit bien perſuadé que le Parlement peut juger définitivement le procès d'un Cardinal, comme celui de tout autre accuſé; & que ſi dans les autres exemples, les choſes n'ont pas été portées à cette extrémité, c'eſt à l'égard du Cardinal Ballue, pour la difficulté de convenir avec le Pape de la forme de l'inſtruction; à l'égard du Cardinal de Guiſe, parce que le Roi ſeul le condamna, & le fit mourir par un acte de puiſſance abſolue; à l'égard du Cardinal de Bourbon, parce que Henri III voulut ſeulement le mettre hors d'état de nuire, & non pas lui faire faire ſon procès; à l'égard du Cardinal de Plaiſance, parce que le décret décerné contre lui, étoit plutôt une menace, & une proteſtation contre tout ce qu'il pourroit faire, que le commencement d'une véritable & ſérieuſe procédure; à l'égard du Cardinal

de Sourdis, pour des raisons qui ne sont pas connues, & à l'égard du Cardinal de Retz, pour des raisons qui ne le sont que trop, mais qui ne portent aucune atteinte à l'autorité Royale. 1700.

Ainsi de tous ces faits biens discutés, il n'y en a aucun qui soit contraire au droit du Roi, & il y en a qui lui sont favorables, & par conséquent les regles générales que l'on a établies dans les deux premieres parties de ce Mémoire, subsistent en leur entier à l'égard des Cardinaux, comme à l'égard des autres Sujets du Roi.

X V.

On a différé jusqu'ici de répondre à une objection que l'on peut tirer du Concordat en faveur des Cardinaux. Il y dit que les *Cardinaux de la Sainte Eglise Romaine, qui travaillent continuellement pour l'Eglise Universelle, & les Officiers du Pape exerçant actuellement leurs fonctions, ne sont point compris dans le Décret*, par lequel le Pape s'oblige à donner toujours aux François des Juges dans le Royaume.

Mais,

1°. Cette disposition ne regarde que les affaires Ecclésiastiques, dans lesquelles seules le Pape peut recevoir des appellations, & nommer des Commissaires pour les juger dans le Royaume; ainsi elle n'a aucune application aux matieres temporelles, & elle en a encore moins aux crimes de Lèze-Majesté.

2°. Cette exception n'a lieu, suivant les termes mêmes du Concordat, qu'en faveur de ceux qui travaillent continuellement pour l'Eglise Universelle: *Qui continuò pro Universali Ecclesiâ laborant*, c'est-à-dire, qui résident à Rome qui entrent dans les Congrégations, qui assistent aux Consistoires, en un mot, qui exercent actuellement leurs fonctions, comme le Concordat le remarque à l'égard des Officiers de la Cour de Rome, *Officia sua actu exercentes.* Si les Cardinaux qui sont en cet état, commettent quelques fautes dans

1700. le Minnistere que le Pape leur confie, il est sans difficulté qu'ils sont soumis à sa Jurisdiction; mais il n'en est pas de même à l'égard de ceux qui font leur demeure en France, car s'ils y commettent des crimes, leur procès leur doit être fait par le délit commun par leur Supérieur Ecclésiastique, & pour le cas privilegié par le Juge Royal. C'est l'usage du Royaume, non-seulement quand ils sont déférés pour crime de lèze-Majesté, mais même quand ils sont accusés d'un autre crime.

M. Nouet le pere. C'est ainsi que s'explique sur cette matiere un sage & sçavant Avocat, qui étoit regardé, il n'y a pas long-tems, comme l'oracle des matieres Ecclésiastiques; & ce qu'il y a de plus digne de remarque, c'est qu'il parle ainsi dans des Mémoires qu'il avoit faits pour lui-même, sans aucune autre vue que celle de la regle & de la vérité.

XVI.

On ne s'est point étendu, dans ce Mémoire, sur toutes les raisons tirées de l'intérêt des Rois, & de l'utilité publique, qui appuient infiniment le droit des Princes en cette matiere, & qui suffiroient presque seules pour l'établir; mais il parut inutile de relever des motifs qui se présentent naturellement à l'esprit, sans le secours de l'étude & de la réflexion. Il n'y a personne qui ne saisisse d'abord ces considérations; mais c'est sur-tout aux Princes qu'il appartient de peser avec des vues supérieures, si ce que les Souverains doivent à leur Etat, à leur Couronne, à eux-mêmes, leur permet de souffrir qu'une entreprise comme celle du Cardinal Ballue, qui tendoit à mettre tout le Royaume en combustion, qu'un attentat comme celui du Cardinal de Guise, qui ne prétendoit pas moins que de détrôner Henri III, & de mettre la Couronne de France sur la tête du Duc de Guise son frere, qu'une action même comme celle du Cardinal de Sourdis, qui force le Palais de la Justice, & la sûreté des prisons, enleve un criminel condamné par un Par-

1700.

lement, tue le Geolier qui garde ce condamné, & fait ensuite trophée de son crime, demeurent sans punition, ou ne soient punis, qu'autant qu'il plaît à un Prince étranger, qui peut avoir des intérêts opposés à ceux du Souverain, & qui voudra toujours jouir du spectacle de voir un Monarque humilié devant lui, & obligé de lui demander justice contre son Sujet; trop heureux, si après bien des longueurs affectées, il obtient enfin que des crimes dignes du supplice le plus rigoureux, soient expiés par quelques pénitences canoniques, ou tout au plus par la privation d'une dignité qui aura toujours servi d'asyle au coupable.

QUATRIEME PARTIE.

Où l'on examine si un Cardinal François qui est Evêque d'un Diocèse étranger, par une suite de cette dignité, peut, sous prétexte de cette qualité, être exempt de la Jurisdiction du Roi, pour un crime de Lèze-Majesté commis dans le Royaume.

CETTE question ne mérite presque pas d'être proposée, après tout ce qui a été établi dans la seconde & dans la troisieme partie de ce Mémoire, où l'on a fait voir que ni les Evêques, ni les Cardinaux n'étoient exempts de la Jurisdiction de leur Prince naturel en matiere de crimes, & sur-tout de crime de lèze-Majesté.

Ce ne peut donc point être, précisément comme Evêque, qu'un Cardinal du nombre des sept qui deviennent Evêques, par une suite de leur dignité; peut alléguer cette exemption prétendue; mais ce qu'il ne sçauroit faire comme Evêque, le pourra-t-il faire comme Evêque d'un Diocèse étranger.

A la vérité, s'il s'agissoit d'une faute commise dans les fonctions de son Episcopat, le Pape seul pourroit en être Juge; mais dès le moment qu'il s'agit d'un crime commis en France, & qui n'a aucun rapport à ses fonctions d'Evêque, l'Episcopat ne peut lui donner plus de privilege que la dignité de Cardinal: l'une & l'autre l'attachent, à la vérité,

1700. à une Eglise étrangere, & le soumettent au Pape d'une maniere particuliere; mais ces deux engagemens; comme on l'a dit ailleurs, ne le dispensent point de la fidélité inviolable qu'il doit au Prince dont il est né sujet. La qualité de l'Evêque étranger n'efface pas plus le droit naturel que celle de Cardinal; ainsi cette question est précisément la même sous un autre titre, que celle qu'on a traitée dans la troisieme partie de ce Mémoire, l'orsqu'on a comparé les devoirs du Sujet avec ceux du Cardinal; & si on la fait entrer dans le plan général de ce Mémoire, c'est moins par nécessité, que pour ne rien omettre, puisqu'elle se décide précisément par les mêmes principes que la question qui naît de la qualité de Cardinal.

On croit donc pouvoir conclure d'un Mémoire qui a excédé de beaucoup la mesure dans laquelle on avoit d'abord espéré de le renfermer.

Que si la simple qualité d'Ecclésiastique, à laquelle néanmoins le privilege Clérical, s'il étoit aussi étendu que la Cour de Rome le prétend, devroit être attaché, n'emporte aucune exception de la Jurisdiction des Princes en matiere criminelle dans tout ce qui intéresse l'ordre, la tranquillité, & la sûreté publique.

Que les Evêques n'ont rien qui les distingue en ce point des Ecclésiastiques du second Ordre, & que le droit & le fait sont également d'accord sur ce point.

Que les Cardinaux, soit qu'on les considere dans leur état ecclésiastique, soit qu'on les envisage dans leur état politique, ne peuvent aspirer à une exemption, que les maximes & les usages de la France ne leur refusent pas moins qu'aux Evêques.

Qu'enfin, la dignité d'Evêque d'un Diocèse étranger, n'ajoute rien aux raisons que l'on peut tirer de celle de Cardinal, & que par conséquent, de quelque côté que l'on considere le Cardinal, au sujet duquel ce Mémoire a été fait, il est également soumis à la puissance & à la justice du Roi.

PRÉCIS

1700.

PRÉCIS DU MÉMOIRE

Sur la Juridiction Royale *.

SI la nature n'a point fait naître un Cardinal indépendant de l'autorité du Roi, la Religion ne le soustrait pas davantage à la puissance de son Prince.

De quelque privilege que la Cour de Rome ait voulu flatter les Ecclésiastiques pour se les assujettir entierement, le droit est certainement du côté des Princes, soit que l'on considere que les Ecclésiastiques ne cessent pas d'être hommes & citoyens en devenant Ecclésiastiques, soit que l'on examine la nature de la puissance Séculiere, qui seroit imparfaite si elle n'étoit pas universelle, par rapport à la fin pour laquelle elle est établie, & qui ne se suffiroit pas pleinement à elle-même, s'il falloit qu'elle fût obligée de demander la punition d'un de ses Sujets à une autre Puissance.

Si le droit naturel est pour les Princes, il n'y a que le Droit Divin qui ait pu y déroger ; & ce Droit Divin ne peut se trouver que dans l'ancienne ou dans la nouvelle Loi.

Or, ni l'une ni l'autre ne donnent aucune atteinte au pouvoir des Princes sur les Ecclésiastiques dans les matieres temporelles.

Au contraire l'une & l'autre le confirme, & sur-tout la Loi nouvelle, la doctrine & l'exemple de Jésus-Christ, la conduite des Apôtres, les maximes qu'ils ont enseignées sur l'obéissance due aux Princes, l'interprétation des peres de l'Eglise, la Tradition la plus pure & la plus ancienne, la soumission des plus grands Evêques, des Patriarches, des Papes mêmes, sont autant de preuves éclatantes qui font voir que le droit des Princes a plutôt été augmenté que diminué par les principes du Christianisme, & que ce qui n'étoit auparavant qu'un droit humain & naturel, est devenu depuis l'établissement de

* Louis XIV avoit demandé le Mémoire précédent à l'occasion de l'affaire assez connue du Cardinal de B..... Le Prince ayant desiré d'en avoir un Précis, M. d'Aguesseau, alors Procureur-Général, le rédigea tel qu'on le donne ici.

1700. la Religion, un Droit Divin, & un précepte positif de la Loi nouvelle.

De ces principes, il est aisé de conclure que si l'Eglise a quelque privilege en cette matiere, elle le tient tout entier de la grace & de la protection des Souverains, qu'ils peuvent l'accorder ou ne pas l'accorder, l'étendre ou le limiter à leur gré, le révoquer, le suspendre, le tempérer comme il leur plaît.

Ainsi l'on fait sentir les Empereurs Romains, auteurs de ce privilege, soit par les termes dans lesquels ils l'ont accordé, soit par les exceptions, ou les restrictions qu'ils y ont ajoutées, & sur-tout, par la célebre distinction du crime Ecclésiastique & du crime commun ou purement politique.

L'Eglise a applaudi aux Loix de ses Empereurs, & sur-tout à celle de Justinien, qu'elle a canonisées, pour ainsi dire, en les insérant dans les collections de ses Décrets.

Ces Loix ont survécu à la destinée de l'Empire Romain; la France, sur-tout, les a reçues & observées sous la premiere race de nos Rois, comme l'Eglise l'a reconnu elle-même dans un Concile tenu en ce tems, & comme des Historiens dont le témoignage n'est pas suspect, puisqu'ils étoient Evêques, l'attestent egalement.

Si dans la suite, & principalement vers la seconde race de nos Rois, la piété des Princes, l'intérêt du Clergé, l'autorité des Evêques qui s'attribuoient jusqu'au droit de déposer les Empereurs; le mauvais usage, si on l'ose dire, que nos Rois avoient introduit de se rendre eux-mêmes accusateurs des Evêques coupables de Lèse-Majesté (ce qui répandoit une suspicision général sur tous les Tribunaux séculiers) ont paru ébranler les anciennes maximes, & donner lieu aux défenseurs de la Jurisdiction Ecclésiastique d'en avancer de nouvelles, que les premiers siecles de l'Eglise avoient ignorées; si les fausses Décrétales qu'une imposture trop heureuse fit paroître en ce tems-là, appuyerent & consacrerent en quelque maniere cette nouvelle doctrine; si la témérité des compilateurs des Loix Ecclésiastiques & politiques, alla jusqu'à

altérer & à tronquer les Loix des Empereurs, en les citant 1700.
d'une maniere infidèle ; on a bientôt reconnu & la fausseté des principes, & le danger des conséquences de ce privilege abusif : on a senti qu'il tendoit d'un côté, à faire jouir les Clercs d'une impunité pernicieuse à la société, & de l'autre à les rendre sujets du Pape qui prétendoit s'ériger par-là, une monarchie, même temporelle, sur les Ecclésiastiques répandus dans tous les Etats des Princes Chrétiens.

On s'apperçut donc du piége qu'on avoit tendu à la piété des Princes sous le voile de la Religion. On revint à la sagesse & à la simplicité de l'ancien droit. Ce retour fut marqué par plusieurs traits éclatans, & entr'autres par des Lettres d'abolition qu'un Archevêque de Bourges fut obligé d'obtenir du Roi, pour avoir avancé dans des Statuts Synodaux, que les Clercs ne pouvoient être ni poursuivis, ni punis civilement ou extraordinairement, par un Juge séculier.

Ainsi on rétablit pleinement la distinction que les Empereurs Romains avoient faite entre le crime Ecclésiastique & le crime politique. Les Papes mêmes furent obligés de donner lieu au rétablissement de cette distinction, en reconnoissant qu'il y avoit certains cas énormes qui faisoient perdre aux coupables le privilége Clérical.

C'est sur-tout au crime de Lèze-Majesté, qu'on peut appliquer cette regle, quoique la modération de nos Rois les ait souvent portés à attendre le Jugement du Tribunal Ecclésiastique, avant que de faire condamner dans les Tribunaux Séculiers, les Clercs accusés de ce crime.

Les Evêques n'ont rien qui les distingue en cette matiere, des Ministres d'un ordre inférieur.

C'est une vérité reconnue par ceux mêmes qui sont le plus opposés en ce point à l'autorité des Rois, puisque les principes généraux qu'ils établissent, comprennent les moindres Clercs, comme ceux du premier ordre, & que c'est pour cette raison, qu'on a donné au privilege dont il s'agit, le nom de privilége Clérical.

Aussi les Princes se sont toujours maintenus dans la possession

1700. de connoître des crimes commis par les Evêques, comme de ceux qui avoient été commis par d'autres Eccléſiaſtiques.

On peut rapporter les preuves de cette poſſeſſion à quatre tems principaux.

Le premier, depuis la venue de Jéſus-Chriſt, juſqu'au regne des enfans de Conſtantin.

Le ſecond, depuis ce regne juſqu'au commencement de la ſeconde race de nos Rois.

Le troiſieme, depuis la ſeconde race, juſques vers le commencement de la troiſieme.

Et le dernier, depuis la troiſieme Race, juſques à préſent.

De ces quatre tems, le troiſieme ſeul eſt douteux, à cauſe des mauvaiſes maximes qui commencerent à s'introduire alors, ſur l'autorité des Princes, & ſur celle du Pape.

On trouve dans les trois autres des preuves certaines du droit des Princes. Pluſieurs exemples d'Evêques, de Patriarches, de Papes mêmes, jugés par les Empereurs, ou par les Tribunaux Séculiers, l'établiſſent; les exemples mêmes des jugemens Eccléſiaſtiques rendus ſur des crimes publics dans ces deux premiers tems, la confirment, puiſqu'on voit que c'eſt par l'autorité des Princes que les Evêques en ont été établis Juges.

Sans parler de tout ce qui s'eſt paſſé ſous les Empereurs Romains, & ſous les deux premieres races de nos Rois, on trouve près de vingt exemples d'Evêques accuſés dans des Tribunaux ſéculiers, ſix ou ſept Evêques condamnés à des peines légeres, à la vérité, mais qui ne prouvent pas moins pour cela, l'autorité légitime de la Puiſſance qui les condamnoit.

S'il y a pluſieurs procès criminels commencés contre des Evêques qui n'ayent pas été ſuivis d'un jugement définitif, la religion des Princes, la conjoncture des tems, les prétentions des Papes, par rapport aux jugemens canoniques qui retardoient les jugemens ſéculiers, parce qu'ils devoient les

précéder, en ont été les principales causes, sans qu'on en puisse tirer aucune conséquence contre le droit incontestable des Rois.

Si l'on passe de la personne des Evêques à celle des Cardinaux, le privilége des derniers ne paroîtra pas mieux établi que celui des premiers.

On ne peut les considérer que comme Ministres de l'Eglise, ou comme Ministres d'un Prince étranger.

Si on les envisage dans leur état Ecclésiastique, ils ne sont que Diacres, Prêtres, ou Evêques, & par conséquent ils ne peuvent de droit avoir de plus grand privilége que ceux qui sont dans le même degré de la Hiérarchie. L'honneur qu'ils ont d'être consacrés au service de la premiere Eglise, d'être à présent les Electeurs des Papes, & les Conseillers nés du Souverain Pontife, peut bien les distinguer dans l'ordre de la puissance Ecclésiastique, mais non pas les soustraire à une puissance d'un autre genre, c'est-à-dire, à l'autorité temporelle des Rois; & quelqu'élevés qu'ils soient, peuvent-ils prétendre avoir plus de privilége que le Pape même, qui, tant qu'il n'a pas réuni la qualité de Prince temporel à celle de Chef de l'Eglise, a été soumis à la Puissance des Empereurs.

Si on les considere dans leur état politique comme Ministres d'un Prince étranger, l'engagement qu'ils contractent avec lui n'étant que d'un droit purement civil & positif, ne peut rompre les nœuds naturels & indissolubles qui attachent un sujet à son Souverain; toute autre obligation doit céder à ce premier devoir : souvent & presque toujours, ce que les Cardinaux doivent au Roi, n'est point incompatible avec ce qu'ils doivent au Pape ; mais si ces deux engagemens se trouvent contraires, celui que Dieu même a formé, doit l'emporter sur celui qui est l'ouvrage de l'homme.

Ainsi le supposerent autrefois nos Peres, lorsqu'ils faisoient jurer aux Cardinaux de revenir de Rome, aussi-tôt que le Roi les rappelleroit auprès de lui.

Ainsi le Parlement l'a-t-il encore déclaré de nos jours,

1700. lorsqu'il reçut le Procureur Général appellant d'une Bulle d'Innocent X, qui défendoit aux Cardinaux de sortir de l'Etat Ecclésiastique, sans la permission du Pape.

Ainsi l'ont souvent reconnu les Papes mêmes, lorsqu'ils ont supposé qu'un Cardinal pouvoit commettre un crime de Lèze-Majesté, contre son Prince naturel, & par conséquent qu'il ne cessoit point d'être sujet pour devenir celui du Pape; car il n'y a qu'un sujet qui puisse commettre un crime de Lèze-Majesté.

Il ne faut donc pas s'étonner après cela, si depuis même que les Cardinaux sont parvenus au point de grandeurs où nous les voyons aujourd'hui, on n'a point douté en France que le Roi ne fût en droit de leur faire faire leur procès, lorsqu'ils commettroient un crime, & sur-tout un crime de Lèze-Majesté.

Le Cardinal de Constance fut accusé sous Louis XI, & condamné à une amende.

Le Cardinal Ballue fut accusé & arrêté prisonnier sous le même Prince. Dans toute négociation qui se passa, sur ce sujet, entre le Pape & le Roi, la France soutint hautement les mêmes maximes qu'elle soutient encore aujourd'hui, le pouvoir suprême des Rois dans les matieres temporelles, établi par le droit Divin, tant sur les Ecclésiastiques *de quelque état qu'ils soient*, que sur les Laïcs, la distinction du délit commun, & du cas privilégié, déjà si ancienne dans le Royaume, qu'on ne se souvenoit point d'avoir jamais vu pratiquer le contraire; enfin l'atrocité du crime de Lèze-Majesté, qui fait cesser toute exemption, & tout privilége.

Le Cardinal de Châtillon fut non-seulement accusé, mais condamné sous le regne de Charles IX, par un Arrêt célebre du Parlement, & si la peine ne paroît pas répondre au titre de l'accusation; il n'en faut accuser suivant toutes les apparences, que la conjoncture du tems dans lequel l'Arrêt fut rendu; mais la compétence du Tribunal n'en est pas moins bien établie.

La mort du Cardinal de Guise, & la détention du Car-

dinal de Bourbon sous Henri III, donnerent occasion d'examiner à fond cette matiere; & trois grands Prélats, le Cardinal de Joyeuse, le Cardinal d'Ossat, l'Evêque du Mans, justifierent la conduite d'Henri III, par des principes qui sont encore plus véritables, quand on les a appliqués à une accusation instruite dans toutes les formes.

Le Cardinal de Sourdis décrété de prise de corps par le Parlement de Bordeaux sous les yeux de Louis XIII, & avec l'approbation expresse de ce Prince; enfin le Cardinal de Retz accusé par ordre du Roi, en vertu d'une commission adressée au Parlement, sont autant d'exemples qui prouvent la possession de nos Rois & de nos Magistrats sous leur autorité.

Si des considérations de politique, si des raisons d'Etat, & souvent des conseils inspirés par des intérêts particuliers, ont suspendu quelquefois ces grandes & importantes affaires, l'autorité du Roi, n'y a souffert aucun préjudice; puisqu'après tout, il ne faut pas être moins compétent pour instruire un procès que pour le juger, & pour décréter un coupable, que pour le condamner.

Ainsi la qualité de Cardinal n'effaçant point les engagemens naturels, y ajoute encore ceux de la reconnoissance, & un Cardinal qui viole les uns & les autres, mérite d'être poursuivi, & comme rébelle à l'egard de son Prince, & comme ingrat à l'égard de son bienfaiteur.

Si la place qu'il tient dans le Sacré Collége lui attribue, outre cela, la qualité d'Evêque d'un Diocèse étranger, cette qualité ne peut lui donner un privilége plus grand que la dignité même de Cardinal; à la vérité, s'il commettoit une faute comme Evêque d'Albano ou d'Ostie, il n'auroit que le Pape pour Juge; mais dès le moment qu'ils s'agit d'un crime de Lèze-Majesté commis dans le Royaume, le Roi seul peut venger Sa Majesté méprisée; & il aviliroit ce caractere auguste qu'il n'a reçu que de Dieu, s'il étoit obligé d'aller demander justice contre un sujet infidele, à un Prince étranger.

1700.

MÉMOIRE

Sur le Droit de Joyeux Avénement à la Couronne, sur l'Eglise Métropolitaine de Cambray, & les Eglises d'Arras & de Saint-Omer.

LE Roi peut avoir deux titres différens pour exercer le Droit de Joyeux Avénement sur cette Eglise.

L'un, comme Roi de France, en regardant cette Eglise comme unie & confondue avec le reste du Royaume dans lequel le droit de Joyeux Avénement est universellement reçu.

L'autre, comme exerçant la même souveraineté sur cette Eglise, que l'Empereur y exerçoit autrefois, & pouvant y jouir du Droit des premieres prieres, auquel il est censé avoir été subrogé par la conquête de Cambray.

Ainsi double Droit à considérer dans la personne du Roi, l'un, que l'on peut appeller le Droit Royal; l'autre, qui peut être qualifié Droit Impérial ; double Droit qui forme les deux questions principales qu'il s'agit de décider.

PREMIERE QUESTION.

Droit Royal.

Cette premiere question en fait naître deux autres ; car pour la bien approfondir, il paroît nécessaire d'examiner,

1°. Quelle est l'origine de la nature de ce Droit, considéré en lui-même, tel qu'il s'exerce sur les Eglises de l'ancien Royaume.

2°. Si ce droit peut être étendu aux Eglises des Provinces nouvellement conquises, & réunies ou unies à la Couronne.

PREMIER

PREMIER POINT.

Origine & nature du Droit de Joyeux Avénement dans les terres de l'ancienne domination du Roi.

Quoique l'on joigne dans un même article, ce qui regarde l'origine & la nature de ce droit, à cause de la grande affinité qui est entre ces deux choses, il est nécessaire néanmoins de les envisager d'abord séparément. Pour discuter plus exactement cette matiere, on commencera par ce qui regarde l'origine.

On peut examiner trois choses sur cette origine :

1o. Si elle est fondée sur un titre émané de la puissance du Pape, comme un indult semblable à ceux que nos Rois ont eu des Souverains Pontifes pour d'autres genres de collations;

2o. Si elle n'a d'autre titre qu'une longue possession, & le consentement des Eglises;

3o. Quels sont les motifs & les fondemens de cette ancienne possession.

Quelques-uns de nos Auteurs, peu instruits de la véritable origine du Droit de Joyeux Avénement, ou prévenus par la lecture des Docteurs Ultramontains, ont cru que nos Rois en jouissoient en vertu d'un indult du Pape; & du Tillet même, quoique plus versé qu'aucun autre dans les antiquités de la Jurisprudence Françoise, a rapporté l'origine de ce Droit à l'indult que le Pape Clément VI accorda au Roi Philippe de Valois, & par lequel il lui permit, pour une fois seulement, & par droit des premieres prieres, de mettre un Religieux & une Religieuse dans chaque Abbaye & Prieuré conventuel du Royaume.

D'autres remontent encore plus haut, & voulant toujours chercher l'origine du Droit de Joyeux Avénement dans la volonté & dans la concession gracieuse des Souverains Pontifes, font descendre ce droit d'une Bulle du Pape Boniface VIII,

qui permet au Roi Philippe-le-Bel de placer à son choix un sujet capable dans chaque Eglise cathédrale ou collégiale de son Royaume.

On veut encore rapporter à ce droit le privilege que Clément VII prodigue de ses graces pour assurer son autorité dans un schisme, donna à Charles VI pour son Joyeux Avénement à Avignon, de nommer deux Prébendes de chaque Eglise cathédrale ou collégiale de son Royaume, voulant même que les graces du Roi fussent préférées aux réserves du Saint-Siege.

Il seroit inutile d'ajouter à l'énumération de ces privileges, l'indult que le Pape Innocent VI accorda au Roi Jean, pour conférer trente Prébendes dans les Eglises cathédrales ou collégiales de ses Etats, parce qu'il est évident qu'un privilege si limité ne pouvoit avoir aucun rapport avec le Droit de Joyeux Avénement.

A l'égard des trois autres, les conjectures des Auteurs qui veulent y trouver l'origine de ce droit, peuvent être un peu plus spécieuses; mais elles ne paroissent pas mieux fondées.

On pourroit dire, d'abord, qu'il n'est pas vraisemblable que le Droit de Joyeux Avénement soit fondé sur une concession du Pape, parce qu'il paroît par le récit de quelques Historiens, que nos Rois n'ont pas voulu recevoir de pareilles graces, si l'on en croit *Thomas de Wassingham, de hypodigmate Neustriæ*. Un Clerc qui revenoit de Rome, ayant apporté à Louis le jeune, une Bulle du Pape qui lui donnoit le droit de conférer une Prébende dans chaque Eglise cathédrale de son Royaume, avec les fruits échus pendant la vacance. Ce Prince fit aussi-tôt jetter cette Bulle dans le feu, disant qu'*il aimoit mieux la brûler dans ce monde, que de brûler pour elle dans l'autre*. Enfin, le Chancelier Broymard raconte un fait semblable de S. Louis, qui dit à son Ambassadeur, au sujet d'un pareil privilege qu'il lui apportoit de Rome: *Je vous loue d'avoir bien fait mes affaires, mais je ne vous loue pas de m'avoir apporté un tel privilege, parce que je sens avec combien*

Vid. Vanespen, tom. 1, pag. 95.

de danger, & pour mon ame, & pour mon Royaume, je le recevrois; après quoi il le fit mettre dans le feu.

Mais ces Princes ont eu des ſucceſſeurs moins ſcrupuleux, qui n'ont pas fait difficulté de recevoir de pareilles graces des Papes. Cette premiere Réflexion n'eſt pas ſuffiſante, & ne nous diſpenſe point d'examiner les trois privileges accordés à trois de nos Rois en cette matiere, par les Souverains Pontifes.

Pour commencer par le plus ancien, c'eſt-à-dire par celui de Boniface VIII, outre qu'on verra dans la ſuite, que nos Rois étoient en poſſeſſion du Droit de Joyeux Avénement long-tems avant la Bulle de ce Pape, il eſt aiſé de ſe convaincre qu'elle ne regarde en aucune maniere le Droit de Joyeux Avénement.

1°. L'intention du Pape, en accordant ce privilege au Roi Philippe-le-Bel, étoit, comme il le marqua lui-même dans la ſuite, que ce Prince pût faire licitement ce qu'il faiſoit illicitement; *volumus ut Rex faciat licitè, quod facit illicitè* (a); paroles qu'on ne peut rapporter naturellement qu'à la célebre querelle de Boniface VIII avec Philippe-le-Bel, ſur la Régale; & cette conjecture eſt d'autant plus vraiſemblable, qu'on ne voit point qu'il y ait jamais eu aucun différend entre ce Pape & ce Prince, ſur ce qui regarde le Joyeux Avénement. Ainſi, rapporter le privilege de Boniface VIII à ce Droit, au lieu de le rapporter à la Régale, c'eſt ſuppoſer que le Pape a voulu remédier à un mal dont il ne ſe plaignoit point, & dont il ne pouvoit plus même ſe plaindre, (puiſque Philippe-le-Bel, aſſis depuis long-tems ſur le Trône, dans le tems que cette querelle avoit ſans doute conſommé

(a) Ce qui peut néanmoins en faire douter, eſt que la querelle de la Régale ne paroît avoir commencé que vers l'année 1301; au lieu que, ſuivant Raynaldus, la Bulle de Boniface VIII eſt de l'annee 1297, mais on peut dire qu'avant la querelle même, ce Pape, qui étoit fort oppoſé aux collations des Laïques, a voulu accorder cette grace au Roi, pour l'engager plus facilement dans la ſuite à renoncer au droit de Régale, & en effet, ce fut après le commencement de la querelle ſur la Régale, que le Pape dit ces paroles, en reprochant au Roi la grace qu'il lui avoit faite, *volumus ut Rex faciat licitè, quod facit illicitè.* Voy. l'Hiſt. de l'Univerſité, t. 4, p. 52.

ſon Droit de Joyeux Avénement, ſuppoſé qu'il l'ait exercé); au lieu de remédier au mal dont il ſe plaignoit, c'eſt-à-dire à l'exercice de la Régale, qui ſe renouvelloit tous les jours à ſes yeux.

Il eſt vrai que par ce privilege, le Roi n'acquéroit que la collation d'une Prébende dans chaque Egliſe cathédrale ou collégiale, & que par-là ce Droit auroit été *plus conforme à celui de Joyeux Avénement, que celui de la Régale*, par lequel le Roi peut conférer pluſieurs Prébendes dans chaque Egliſe : c'eſt la principale raiſon de ceux qui rapportent cette Bulle au Droit de Joyeux Avénement. Mais, bien loin que cette eſpece de conformité doive faire préſumer qu'il fût queſtion dans la Bulle de Boniface VIII, du Droit de Joyeux Avénement, c'eſt ce qui prouve au contraire qu'il s'agiſſoit du Droit de Régale. On ne préſumera pas, ſans doute, que Boniface VIII, qui avoit tant d'horreur pour les collations des Laïcs, eût voulu amplifier & étendre le Droit du Roi : c'eſt cependant ce qu'il auroit fait, ſi l'on ſuppoſe que ſa Bulle regarde le Droit de Joyeux Avénement, puiſqu'au lieu que ce Droit n'a lieu que dans les Egliſes dont les Prébendes ſont à la collation de l'Evêque, le privilege de Boniface VIII s'étendoit à toutes les Egliſes cathédrales ou collégiales ; & au lieu que le Roi ne pouvoit exercer qu'une fois le Droit de Joyeux Avénement, la réſerve établie par la Bulle, ſembloit affecter perpétuellement une Prébende à la collation du Roi. Mais ſi l'on ſuppoſe au contraire que cette Bulle regardoit la Régale, alors il ſera vrai de dire qu'elle reſtreignoit ce Droit, & qu'elle le renfermoit dans les bornes étroites ; ce qui, étant bien plus vraiſemblable & plus conforme au caractere & à l'intention de Boniface VIII, on ne peut gueres douter que ſon intention n'ait été de ſubſtituer cet indult au Droit de Régale, & de contenter le Roi par une eſpece de dédommagement de compenſation qu'il lui accordoit.

2°. Si l'on donne une autre interprétation à cette Bulle, on ne pourra plus comprendre ce que le Pape pouvoit gagner

par ce tempérament ; il augmentoit par-là le Droit de Joyeux Avénement ; il ne touchoit point au Droit de Régale, si l'on suppose avec ceux qui sont dans cette opinion, que ce privilege n'y avoit aucun rapport. Ainsi, le Roi auroit tout gagné par ce titre, & n'auroit rien perdu : c'est ce qu'il est impossible de rendre vraisemblable à tous ceux qui connoissent le génie & le caractere du Pape Boniface VIII ; & si cela avoit été ainsi, comment ce Pape auroit-il jamais pu croire, & comment auroit-il pu dire, qu'il mettoit le Roi en état de faire légitimement ce que ce Prince avoit fait jusques-là illégitimement ? *Ut Rex faciat licitè, quod facit illicitè*, puisque la Régale auroit toujours subsisté en son entier ; & par conséquent, que suivant les principes du Pape, le Roi auroit toujours continué de donner des collations illicites, comme il lui reprochoit de l'avoir fait jusqu'alors.

3°. On ne voit point d'ailleurs que cet indult de Boniface VIII fût perpétuel, & qu'il dût passer aux successeurs de Philippe-le-Bel. Ils ne l'ont même jamais prétendu : aucun Roi n'a allégué ce titre pour continuer de jouir du Droit de Joyeux Avénement. Les successeurs de Philippe-le-bel ont même obtenu d'autres indults dans la suite, comme le Roi Jean, pour conférer jusqu'à trente Prébendes, & Charles VII, pour en conférer deux dans chaque Chapitre ; indults qui auroient dérogé en quelque sorte à leur droit, s'ils avoient reçu d'un Pape antérieur, la faculté de disposer d'une Prébende dans chaque Chapitre, puisqu'ils auroient reconnu par-là qu'ils avoient besoin d'un nouveau titre, à moins qu'ils n'eussent pris la précaution de faire une réserve de leur ancien droit ; ce qu'on ne voit point qu'ils aient fait.

Le privilege de Philippe de Valois, mérite encore moins d'examen, puisqu'il ne regardoit que les Monasteres, & qu'il étoit limité à une fois seulement : on ne peut y trouver un fondement solide, pour fixer à cette époque l'origine du Droit de Joyeux Avénement.

Enfin, le Droit que Clément VII accorda au Roi Charles VI, de donner deux Prébendes dans chaque Chapitre, n'étoit

encore qu'un privilege personnel qui devoit se consommer par la concession de ces deux Prébendes ; & Froissard, qui rapporte ce fait, marque bien que ce fut à l'occasion *du Joyeux Avénement* de Charles VI à Avignon, que ce droit lui fut accordé : mais il ne dit point que ce fut à cause de son Joyeux Avénement à la Couronne, qu'il portoit depuis neuf ans ou environ, quand le Pape lui fit cette grace ; & le même Pape en ayant usé presque de même à l'égard de plusieurs autres Princes qui vinrent le saluer à Avignon, & qu'il vouloit s'attacher aux dépens de l'Eglise, on ne trouve rien dans ce fait que de personnel & de passager, rien par conséquent qui ait pu établir pour toujours le Droit de Joyeux Avénement.

On ne peut donc s'empêcher de reconnoître que nos Rois ne sont nullement redevables de ce droit à la libéralité du Saint-Siege, & qu'il doit par conséquent avoir un autre origine.

Mais quelle est cette origine ? Il n'en paroît pas d'autre d'abord que la possession du Roi & le consentement des Eglises : mais en même tems, il faut convenir que le commencement de cette possession est obscur, & que pendant plusieurs siecles, les preuves en sont rares & peu suivies.

La plus ancienne de toutes, est celle qui se trouve dans un Arrêt de l'année 1274, qui oblige les Religieux de Coucy à recevoir une Demoiselle qui avoit la nomination du Roi.

On peut faire deux remarques importantes sur cet Arrêt :

L'une, que le fond du Droit n'étoit pas contesté par ces Religieuses : elles ne prétendoient se dispenser de déférer à la nomination du Roi, que parce que l'Abbaye se trouvoit alors vacante, *dicentes quod Abbatissâ carebant.*

L'autre, que l'énonciation de cet Arrêt, plus importante encore que sa décision, fait voir que l'origine du Droit de Joyeux Avénement, remonte bien plus haut que la date de l'Arrêt. Il y est dit *que le Roi usant de son droit propre au commencement de son regne, & après son couronnement, peut mettre dans chaque Abbaye d'hommes un Religieux, & dans*

chaque Abbaye de filles une Religieuse, pourvu que ce soit une Abbaye qui soit en sa garde.

Cum Dominus Rex utendo jure suo proprio in principio sui regiminis, post suam coronationem in Abbatiâ sui regni de guardia sua, possit ponere, videlicet in Monasterio Monachorum unum Monachum, in Monasterio Monialium unam Monialem, &c.

En réunissant trois choses qu'on peut distinguer dans cette nonciation, l'une, que le Roi exerce cette faculté, *usant de son droit propre*, l'autre, qu'il l'exerce au *commencement de son regne*, & la derniere enfin, qu'il l'exerce dans les Abbayes *qui sont en sa garde*, on peut se former une idée assez juste de l'origine du Droit de Joyeux Avénement, sur-tout si l'on y joint encore un autre Droit de la Couronne, qui est celui de serment de fidélité.

On ne sauroit envisager ces quatres choses ainsi réunies, sans y appercevoir des vestiges du droit féodal, qui, suivant toutes les apparences, a donné la naissance au droit de Joyeux Avénement, comme tous ceux qui sont bien instruits des antiquités françoises, savent qu'il l'a donnée au Droit de Régale.

1o. Ce n'est point par un pouvoir emprunté ou émané d'une puissance étrangere; c'est comme *usant de son droit propre*, que le Roi exerce celui de Joyeux Avénement; termes remarquables, qui font voir que ce droit est regardé comme une espece de droit temporel & domanial, ou de droit de souveraineté, puisqu'il n'y a qu'un droit de cette nature qui puisse être appellé le droit propre du Roi.

2o. C'est un droit qu'il exerce dans les Abbayes *qui sont en sa garde*: mais ce qui restreint l'usage de ce droit, est aussi ce qui le caractérise *par les termes de droit propre*. On auroit pu entendre un droit de souveraineté, aussi bien qu'un droit féodal: mais la limitation de ce droit aux seules Abbayes qui sont dans la garde du Roi, le détermine à l'espece du droit féodal, dont il dérive manifestement, puisqu'il ne s'applique qu'aux Eglises dont le Roi étoit le Seigneur immédiat.

3°. C'est au commencement de son regne qu'il use de ce droit ; & si l'on y joint celui du serment de fidélité, il en use aussi lorsque l'Evêque entre en possession de son Evêché ; double prérogative, qui exprime parfaitement le caractere du droit féodal, suivant lequel les vassaux sont obligés de reconnoître leur Seigneur en deux tems ; l'un, quand ils commencent à jouir de leur fief ; l'autre, quand ils ont un nouveau Seigneur.

Ainsi, par le droit de Régale, pendant la vacance des Sieges, le Roi, comme gardien & tuteur des Eglises, entre en possession des fruits qui lui sont donnés pour sa garde ; & confere les bénéfices qui sont censés en faire partie, suivant la maxime des Canonistes mêmes, comme un gardien noble jouit des revenus de son mineur, & dispose des bénéfices qui sont à sa collation ou à sa présentation, & comme le Roi lui-même en use dans les Provinces où la garde royale est établie.

Mais lorsque le Siege est rempli, l'Evêque ou l'Abbé devenant l'homme du Roi, & étant obligé de lui rendre l'hommage, qu'on appelle aujourd'hui le serment de fidélité, il devroit, suivant les Loix féodales, s'acquitter du droit de relief envers le Roi, qui, suivant l'usage le plus commun des fiefs, est la jouissance d'une année ; & outre ce droit, il y a un grand nombre de vassaux qui sont chargés de quelque redevance d'honneur, qui ordinairement est fixée à un présent qui serve à l'usage de la guerre ou de la chasse ; exercice ordinaire des Nobles : cela s'appelle *Loyaux Aides*, en termes de Jurisprudence féodale.

C'étoit d'ailleurs un ancien usage de faire un présent aux Rois pour leur Joyeux Avénement à la Couronne. M. du Cange rapporte sur le mot *jucundus adventus*, un compte des Trésoriers de France de l'année 1316, où l'on trouve ces mots : *Pro dono facto Regi ratione jucundi adventûs sui & exercitûs Flandriæ*, 500 lib. Turon.

Les Evêques eux-mêmes étoient en possession d'exiger un

un présent de leurs Vassaux, dans le tems de leur sacre; c'est un des cas marqués par la constitution de Sicile, où les Seigneurs peuvent exiger de loyaux-aydes de leurs hommes, lib. 3, tit. 20, où l'on trouve ces mots: *de Prelatis tamen Ecclesiarum statuimus ut in his tantùm casibus ab hominibus suis adjutorium petant. . . . . pro coronatione sua.* Et personne n'ignore que les constitutions de Naples & de Sicile sont presque toutes tirées des usages du Royaume de France. Ainsi, comme les Prélats exigeoient un présent temporel de leurs Vassaux, à l'occasion d'une cérémonie purement spirituelle, c'est-à-dire, de leur sacre, il n'est pas surprenant que réciproquement ils se soient assujettis à faire au Roi une espece de présent ecclésiastique, à l'occasion d'une mutation purement temporelle, c'est-à-dire, de son avénement à la Couronne.

C'est donc pour reconnoître l'affranchissement de tous autres droits, que cette redevance d'honneur, & cette espece de loyaux-aydes ecclésiastiques, a été introduite.

Et parce que le devoir des Vassaux les oblige aussi à reconnoître leur nouveau Seigneur, lorsqu'il arrive une mutation dans le fief dominant, on a voulu que cette reconnoissance fût aussi accompagnée d'un pareil honneur, que l'Eglise sujette & vassale rend à son nouveau Roi & à son nouveau Seigneur, avec cette différence, que comme c'est l'Eglise entiere qui s'acquitte alors de ce devoir, & qui entre, pour ainsi dire, en foi à l'égard du nouveau Souverain, c'est aussi l'Evêché entier, c'est-à-dire, tant l'Evêque que le Chapitre, qui est chargé du Droit de Joyeux Avénement: au lieu que quand il s'agit du serment de fidélité, comme il n'y a de mutation que dans la personne de l'Evêque, sans aucun changement à l'égard du Chapitre, c'est l'Evêque seul qui est chargé de cette expectative.

Ainsi, & la Régale, & le Joyeux Avénement, & le serment de fidélité, n'ont tous qu'une même source; ils s'expliquent l'un par l'autre, ils se prêtent un secours mutuel, & c'est même un grand préjugé en faveur de cette conjecture,

de voir que les principes qui distinguent ces droits, comme par exemple, celui de Joyeux Avénement, de celui de serment de fidélité, sont des suites naturelles & comme des conséquences nécessaires de leur origine féodale.

On peut encore en conclure que ces droits n'ont rien d'odieux, puisque ce n'est qu'une légere marque d'honneur & de déférence que l'Eglise rend au Souverain, & qui est comme un témoignage de sa reconnoissance, pour l'exemption des droits utiles au Roi, & onéreux à ses Sujets, dont les autres Vassaux sont chargés.

Enfin, on peut aussi expliquer par-là, pourquoi Louis le Jeune & Saint Louis ne voulurent point recevoir des Bulles des Papes, qui leur permettoient de conférer une Prébende dans chaque Eglise Cathédrale de leur Royaume, si ce fait est véritable, il est aisé de concevoir que ces Princes ont rejetté ce privilége.

1°. Parce que c'étoit ajouter une nouvelle servitude à celle du Droit de Joyeux Avénement.

2°. Parce que ce privilége auroit été plus onéreux à l'Eglise, puisqu'il auroit eu lieu dans tout le Royaume : au lieu que le Joyeux avénement avoit lieu seulement dans les Eglises qui étoient dans la garde du Roi.

3o. Parce que ce droit nouveau n'ayant ni les mêmes causes, ni la même faveur que le premier, leur a paru justement intéresser leur conscience, parce qu'il blessoit les droits de l'Eglise sans raison & sans prétexte, sur le seul fondement de la plénitude de puissance dont le Pape se flatte.

Mais ce seroit abuser de cet exemple, que d'en conclure que les mêmes Princes n'ont pas exercé le Droit de Joyeux Avénement, puisqu'on en pourroit conclure aussi, qu'ils n'ont pas voulu jouir du droit de Régale, quoique le contraire soit entiérement certain.

De cette notion générale de l'origine du Droit de Joyeux Avénement qui se tire de l'Arrêt de 1274, il faut passer maintenant à la discussion des faits qui prouvent l'exercice de ce droit.

Le plus ancien monument du même droit, après l'Arrêt de

1274, se trouve dans les Lettres du Roi Philippe le Long, du 5 Juillet 1317, par lesquelles il mande à ses Officiers de faire retenir en plusieurs Monasteres d'Anjou & aux environs, un Moine en chaque Monastere, comme étant chose qui lui appartenoit par droit Royal.

Philippus, Dei gratiâ, Franciæ & Navarræ Rex, omnibus & singulis Justiciariis regni nostri ad quos præsentes Litteræ pervenerint, Salutem. Cùm nos discretioni & fidelitati carissimi & fidelis hominis Comitis Valesiæ, Patrui nostri, commiserimus per præsentes, ut in Sancti Nicolai, Sancti Sergii, omnium Sanctorum, de aquariâ Andegavensi, de Borgolio in valleya Sancti Mauri suprà Ligerim, de Thiromo de valle secretâ & de valle serenâ Monasteriis & Prioratu singulas personas idoneas quas duxerit eligendas, jure nostro regio faciat recipi in monachos & in fratres, in singulis Monasteriis & Prioratu prædictis, mandamus vobis & vestrûm cuilibet districtè præcipimus, quatenus dictorum Monasteriorum & Prioratûs Abbates & Priorem ad recipiendum prædictas personas quas idem Patruus noster ipsis per suas litteras nominabit, ratione prævià compellatis. Dat. Paris. die 5 Julii, anno Domini mil. ccc. decimo septimo. Copié sur l'original étant au Trésor des Chartres. *Registre coté* Valois 2, *n°.* 37.

Corbin, dans son livre des Droits de Patronage, tom. 2, pag. 326, rapporte un Arrêt tiré entiérement du Registre *Olim*, par lequel le Droit de Joyeux Avénement fut déclaré appartenir au Roi, dans le Monastere de Beaumont en Rouergue, Monastere qui étoit, à proprement parler, un Chapitre Régulier.

L'Arrêt est du 15 Janvier 1322.

(On voit par-tout dans l'Arrêt ces mots: *Præpositum & Canonicos.... dictum Remundum in Canonicum receperunt*).

On peut faire sur cet Arrêt quelques observations presque semblables à celles qu'on a faites sur celui de 1274.

1°. On y traite ce droit de droit Royal, *Cùm Rex locum sibi jure regio debitum in novitate sui regiminis*, &c.

2°. On établit le fondement de ce droit sur trois choses; l'une, que ce Chapitre étoit de fondation Royale, *Monasterium à nostris fundatum fuisse prædecessoribus*, *& specialiter à Vice-Comite Beterensi à quo causam habemus*; l'autre, qu'il étoit dans la garde spéciale du Roi; la derniere, que l'on en avoit usé de la même maniere en cas pareil, *eò quòd aliàs in casu consimili fuisset aliàs receptus ob idem*.

Mais il est important de remarquer que ces trois motifs, qui furent allégués pour le Roi, ne sont annoncés dans l'Arrêt que par alternative; ce qui suppose qu'on croyoit alors qu'un des trois étoit suffisant pour établir le droit du Roi.

Le Sénéchal de Rhodès ayant été commis pour faire une Enquête sur ces faits, & la preuve s'étant trouvée complette, le Parlement jugea par son Arrêt, *intentionem Regiam sufficienter esse probatam*, *& quòd bona temporalia dicti Monasterii Bellemontis ad manum nostram tamdiu tenebuntur, quàm gratia regia executioni debitè fuerit demandata*.

Ainsi il paroît clairement par cet Arrêt, 1°. que le Droit de Joyeux Avénement s'étendoit sur les Chapitres Réguliers, comme sur les autres Monasteres; 2°. que ce Droit ne consistoit que dans de simples prieres, & que le Roi étoit en possession de se faire obéir par saisie du temporel.

On trouve dans le même Auteur un pareil Arrêt rendu le 25 Février 1323, contre l'Abbaye de Beaulieu, où le Roi ayant mis *jure suo* un homme d'Eglise, l'Abbé & les Religieux ne volurent le recevoir, 1°. parce qu'ils nioient qu'ils fussent de fondation Royale; 2°. parce qu'ils prétendoient que le sujet nommé par le Roi étoit vicieux. *Corbin*, *tom*. 2, *p*. 234.

Ainsi le droit n'étoit point contesté à l'égard de toutes les Eglises de fondation Royale.

Les Registres du Parlement nous fournissent encore dans le même siecle des preuves de cette vérité.

On y voit qu'en l'année 1351, le nommé Gilbert ayant été nommé par le Roi pour être reçu dans le Prieuré de Longueville, les Religieux de ce Prieuré prétendirent s'exempter

du Droit de Joyeux Avénement, parce qu'ils soutinrent que c'étoit comme Duc de Normandie, & non pas comme Roi, que le Roi avoit la garde de ce Prieuré ; mais comme il fut prouvé par des titres particuliers, que la garde de ce Prieuré avoit toujours appartenu au Roi, ces Religieux furent condamnés, comme ceux de Beaumont & de Beaulieu l'avoient été.

Ce qui se passa en l'année 1353, est encore plus remarquable. Le Chapitre d'Arras & le Administrateurs de l'Hôtel-Dieu de cette Ville, ayant voulu contester le Droit du Roi, le Parlement ordonna qu'il seroit fait preuve des faits qui furent articulés de la part du Procureur Général du Roi ; & après les preuves qui en furent rapportées, le Parlement rendit un Arrêt le 11 Février 1353, qui est une espece d'acte de notoriété, par lequel il atteste deux choses également importantes : l'une, que le Roi avoit droit d'établir & de faire recevoir un Religieux dans chaque Abbaye, ou dans chaque Hôtel-Dieu de son Royaume, principalement quand elle étoit de fondation ou de garde Royale, & que le Roi étoit en possession de ce droit, l'autre que toutes les Eglises Cathédrales étoient dans la garde du Roi.

Enfin, ce qui confirme encore plus que ce droit est un droit Royal, c'est que le Roi de Navarre ayant prétendu, comme Comte de Champagne, jouir de ce droit sur la Léproserie de Saint Lazare de Meaux, le Parlement condamna sa prétention, par un Arrêt de 1318, que Corbin rapporte, tom. 1, chap. 314, pag. 707.

Il faut à présent joindre à toutes ces anciennes preuves la Formule de la nomination que le Roi accorde en ce cas, & qui a été conservée dans le trésor du style de la Chancellerie de France, imprimé à Paris en l'année 1599.

TERMES DE LA FORMULE.

Nos locum unius Monachi nobis hâc viâ in prædicto Monasterio, rationi Jucundi Adventûs nostri, debitum dilecto nostro

Clerico . . . . . pietatis intuitu, contulimus & conferimus.

Cette formule est certainement très-ancienne, puisqu'elle regarde les Monasteres, & qu'il est certain que depuis plusieurs siecles, le Roi n'exerce plus le même droit sur les Abbayes, par les raisons qui seront marquées dans la suite ; ainsi il faut qu'elle soit antérieure au temps où la possession du Roi a été interrompue.

Mais ce n'est pas seulement l'ancienneté de cette Formule qui la rend recommandable ; la principale conséquence qu'on doit en tirer, est qu'il falloit que le droit du Roi fût bien certain & bien reconnu, puisqu'il avoit passé en style, & qu'on en avoit inséré une Formule dans le Protocole de la Chancellerie.

Que si l'on demande comment ce droit exercé, il y a près de cinq cens ans, à l'égard des Abbayes, est aussi établi à l'égard des Evêchés, il est aisé de répondre que les mêmes raisons qui l'ont fait établir dans les unes, l'ont fait aussi recevoir dans les autres : même droit de garde & de protection, même devoir envers le Seigneur féodal & le Roi, même obligation de reconnoissance pour l'exemption des droits dont les autres Vassaux sont chargés.

Si l'on ne trouve pas de préjugé aussi ancien par rapport aux Evêchés, qu'on en trouve par rapport aux Abbayes, c'est apparemment parce que le droit n'a pas été contesté (*a*), comme il ne l'auroit pas été non plus pour les Abbayes, sans la circonstance singuliere de la vacance de l'Abbaye de Coucy, qui donna lieu aux Religieuses de prétendre que le Droit de Joyeux Avénement ne devoit pas y avoir lieu, & au Parlement d'ordonner que la Demoiselle qui avoit la nomination du Roi, seroit reçue dans le Monastere, mais qu'elle ne prendroit l'habit que quand il y auroit une nouvelle Abbesse.

En un mot, on ne voit point de raisons de différence qui puisse distinguer en cette matiere les Evêques des Abbés ;

(*a*) On peut encore observer ici, que si les Abbayes de Beaumont & de Beaulieu s'y sont opposées, ce n'étoit pas par rapport au Droit en lui-même, mais seulement parce qu'elles soutinrent, ou qu'elles n'étoient point de fondation Royale, ou qu'elles n'étoient pas dans la garde du Roi, ou que le sujet n'étoit pas canonique.

ainsi l'on doit présumer que les uns & les autres ont été également soumis à un droit fondé sur des principes qui s'appliquent également aux uns & aux autres.

Enfin, on peut ajouter à ces réflexions, que la plupart des Chapitres ayant été autrefois réguliers, la sécularisation qui en a été faite dans la suite, ne peut nuire au droit du Roi, comme on l'a jugé par l'Oblat, sur un Arrêt rapporté dans Peleus, contre le Chapitre d'Aurillac.

Toutes ces présomptions sont d'autant plus fortes, que dans le même temps on voit que les Rois d'Angleterre étoient en possession de nommer aux Evêques & Abbés de leur Royaume un Ecclésiastique (*a*) qui les obligeoit à pourvoir du premier Bénéfice vacant, ordonnant que les Prélats donneroient une pension à ces Clercs, jusqu'à ce qu'ils leur eussent conféré le Bénéfice auquel ils les auroient nommés, usage qui faisoit assez voir que ce n'étoient pas de simples prieres, & que la nomination de ces Rois imposoit une véritable nécessité; c'est pour cela qu'on y joignoit les termes de commandemens à ceux de prieres : *Mandantes*, *rogamus*, & qu'on y supposoit toujours que les Evêques étoient obligés d'y déférer, *cùm vos teneamini*, &c. Enfin, il paroît que ce droit avoit lieu en Angleterre, tant à l'avénement des Rois à la Couronne, qu'à la promotion des Prélats; & l'on trouve encore plus d'exemples de la seconde espece que de la premiere.

Si l'on joint à cette observation, que les Empereurs d'Allemagne étoient aussi en possession, dans le même siecle, du Droit de Joyeux Avénement, qui s'appelle dans l'Empire le droit de premieres prieres, ensorte que ce droit étoit autrefois le droit commun de la plus grande partie de l'Europe : si l'on y ajoute enfin les preuves qui se trouvent dans les siecles

(*a*) Lettres-Patentes d'Edouard I, adressées à l'Evêque de Londres en l'année 1303. *Cùm vos, ratione novæ creationis vestræ teneamini, uni de Clericis nostris, quem vobis duxerimus nominandum, in quâdam pensione annuâ de camerâ vestrâ percipiendâ, quousque sibi per vos provisum fuerit de Ecclesiastico Beneficio competenti, ac dilectum nostrum de Clare vobis nominavimus ad pensionem hujusmodi obtinendam vobis mandantes rogamus*, &c. Const. Reg. Ang. pag. 1044, V. etiam, pag. 1045, 1046, 1050, 1117.

postérieurs de l'exercice de ce droit, qu'on y a regardé comme fondé sur une possession immémoriale, on sera aussi convaincu de sa justice que de son ancienneté.

Mais quoique les preuves qui nous restent de l'exercice de ce droit sur les Evêchés, ne soient pas aussi anciennes que celles qui regardent les Abbayes, elles ne laissent néanmoins d'avoir une assez grande antiquité, puisqu'on en trouve des vestiges dès le commencement du regne de Charles VI, dans les Lettres de la Lieutenance Générale données au Duc de Berry au mois de Novembre de l'année 1380, pour commander dans l'Aquitaine, dans le Languedoc, dans le Berry, l'Auvergne, où il est dit *que le Roi a pouvoir de nommer aux Bénéfices à son Joyeux Avénement à la Couronne.*

Trésor des Chartres, Berry, 2. n. 7.

Ainsi il paroît que dès ce temps-là le droit s'étendoit aux bénéfices, comme aux places monachales, ce qui est si général, qu'on ne peut pas douter que les canonicats n'y soient compris.

Les termes de cette commission sont concus en cette maniere: *Quæcumque beneficia in dictis partibus ad Patronatum, Collationem nostram, seu ratione nostri Jucundi Adventûs, & qualitercumque pertinentia, quomodocumque vacantia, vel vacatura, illis quibus sibi expediens videbitur dandi & conferendi, Monachos & alios viros Ecclesiasticos in Abbatiis Magistros, fratres & pauperes in Xenodochiis & domibus Dei & hospitalibus, more regio & jure adventûs nostri ponendi & ordinandi, & generaliter*, &c.

Termes qui donnent la notion la plus complette que l'on puisse avoir du Droit de Joyeux Avénement, & qui fait voir qu'il s'étendoit alors non-seulement aux Monasteres, mais à tous autres Collateurs, même aux Administrateurs des Hôpitaux.

Mais il faut avouer que l'on trouve ensuite un assez grand vuide dans cette possession, & que tout le siecle suivant, c'est-à-dire, le quinzieme siecle, n'offre aucun acte qui puisse servir à la continuer.

On pourroit, à la vérité, essayer de remplir cette lacune par

1700.

par le discours que le premier Président du Parlement tint en l'année 1494 au Cardinal de Léon, lorsqu'il vint prendre congé de la Cour avant que d'aller à Rome. Il paroît par ce discours, que le Roi étoit en usage d'accorder aux Officiers du Parlement des Mandemens adressés aux Collateurs, pour leur recommander de donner des Bénéfices à ces Officiers; mais que ces sortes de Mandemens n'imposoient aucune nécessité, puisque le premier Président dit que lesdits *Mandemens n'étoient qu'en forme de prieres*, & qu'afin que le bien & avancement *que le Roi leur faisoit ne leur fût inutile, il étoit important que le Pape, en quelque bonne forme, octroyât quelques provisions.*

Le sieur Pinsson, dans son Traité des Régales, a inséré des Lettres de Louis XII de l'année 1503, qui sont de cette espece, & par lesquelles ce Prince prie l'Evêque de Limoges de conférer au fils de M. Chartelier, Conseiller au Parlement, le premier Bénéfice qui viendroit à vaquer: on y voit aussi des Lettres de recommandation que le Parlement joignoit à celles du Roi.

Mais il n'y a gueres d'apparence de rapporter tout cela au droit de Joyeux Avénement, dont ces actes mêmes ne font aucune mention. Il est bien plus vraisemblable que l'indult du Parlement, quoique fondé sur les Bulles d'Eugene IV, & même sur des titres plus anciens, ayant souffert une interruption depuis le Concile de Basle & la Pragmatique, le Parlement étoit réduit à demander au Roi des Lettres de recommandation adressées aux Collateurs, que Pinsson, après d'autres Auteurs, a tranformées en Brevets accordés en vertu du Droit de Joyeux Avénement.

S'il falloit suppléer par des conjectures au défaut des actes, il seroit bien plus naturel de tirer un argument pour ce droit de Joyeux Avénement, de ce qui est dit dans la Pragmatique-Sanction, au titre *de Electionibus*, où l'Assemblée de Bourges déclare qu'il n'y a point d'inconvénient que le Roi adresse quelquefois, *aliquando*, des prieres pour faire élire des Sujets bien méritans, à la dignité d'Evêque.

1700. La glose de la Pragmatique, aussi bien que le Benedicti, sur le chapitre Raynutius, *in verbo & uxorem nomine Adelaisiam*, décis. 2, num. 108, observent que le terme *aliquandò* s'entend d'une fois seulement pendant la vie de chaque Roi.

Ainsi, dans le tems même des élections, le Roi pouvoit user, pour les Evêchés mêmes, du droit des premieres prieres, & cela dans chaque Eglise Cathédrale ou Pontificale de son Royaume, *in quâlibet Ecclesiâ Pontificali regni sui*, dit Benedicti. Telle étoit le droit commun de son tems, c'est-à-dire, du quinzieme siecle, comme il le dit expressément dans le même endroit, n°. 80. *Est hodie jus commune in Franciâ, & sic omnibus notum, ut videtis*.

Ce droit étoit même tellement reconnu, ajoute cet Auteur, que l'élection d'un autre sujet que celui qui avoit été récommandé par le Roi, étoit annullée si le Roi s'en plaignoit. *Quo prosequente*, dit-il, *cassabitur electio, sicut Patrono prosequente contemptum cassaretur electio per Episcopum facta de alio quàm præsentato*.

Le droit du Roi étoit donc regardé comme un droit de patronage, dont néanmoins il ne pourroit user qu'une fois en sa vie pour chaque Evêché; ainsi ce droit avoit un si grand rapport & une telle conformité avec le droit de Joyeux Avénement, qu'on peut dire qu'il en renferme la preuve, & que puisque les premieres prieres du Roi étoient reconnues même pour les Evêchés dans le quinzieme siecle, elles avoient lieu, à plus forte raison, dans le même tems pour les Prebendes.

Enfin, si l'on desire dans l'usage de ce siecle quelque preuve plus directe, qui tombe précisément sur les Prébendes, on la trouvera dans les décisions de François Marc, Sénateur du Parlement de Dauphiné, qui écrivoit dès le commencement du seizieme siecle, c'est-à-dire, en l'année 1502, comme on le voit dans sa question 17, où il parle ainsi: *Hoc præsenti anno Domini 1502*. Ainsi, son témoignage remonte jusques dans le quinzieme siecle.

Cet Auteur demande dans sa question vingt-quatrieme, si des Lettres du Roi, par lesquelles Benoît de Thonet étoit

nommé à une Prébende d'une Eglise de Dauphiné, à cause du Droit de Joyeux Avénement, pouvoient être exécutées dans cette Province. L'exposé de ces Lettres portoit, selon François Marc, que le Roi avoit droit dans son premier ou Joyeux Avénement, de nommer un Chanoine dans les Eglises Cathédrales ou Collégiales de son Royaume & du Dauphiné: *Litteræ regiæ . . . . . . fundantur principaliter in quantum ibi narratur Rex in primo seu suo Jucundo Adventu, seu in Regno Franciæ sive in Delphinatu, pro primâ vice habere jus nominandi in aliquâ in Ecclesiâ Cathedrali vel Collegiatâ aliquem ut ibi recipiatur in Canonicum, cum expectatione futuræ Præbendæ.*

1700.

Il est vrai que cet Auteur, jaloux des prétendus privileges de sa Patrie, est contraire à ces Lettres, & qu'il dit d'abord, que *non apparet de isto privilegio aut consuetudine;* mais il ajoute aussi-tôt après, *maximè in hâc Patriâ Delphinati;* & l'on voit dans la suite que ces objections sont tirées de ce que le Dauphiné a été réuni à la Couronne, *non accessoriè, sed principaliter, & utitur diversis Statutis.* Mais comme il ne s'agit ici que de la possession, plutôt que du droit, on ne peut pas douter que le Roi Louis XII & Charles VIII n'aient cru être en droit d'user de ce privilege, même en Dauphiné; & l'on ne voit pas quel a été l'événement de cette nomination.

Cette même possession est attestée, dans le seizieme siecle, par un grand nombre d'Auteurs célebres.

Carolus Grassalius, qui vivoit sous François I[er], met ce droit au nombre des droits royaux, & dit qu'il s'étendoit à toutes les Eglises & à tous les Monasteres du Royaume.

Rex Franciæ jure alio Regaliæ utitur nedum in Ecclesiis Cathedralibus aut Metropolitanis, imo etiam in Abbatialibus seu Monasteriis quæ sunt de Guardiâ sua & Regaliâ, ponere unum Monachum, &c.

Le Président Boyer, qui vivoit dans le même tems, atteste aussi le même usage, & ajoute que les Rois avoient accoutumé de favoriser les Conseillers au Parlement & au Grand-Conseil, de cette expectative, à *leur Avénement,* & les Evêques leurs

1700. ſujets, ce qui comprend les deux Droits de Joyeux Avénement & du ferment de fidélité.

Rebuffe, contemporain de ces deux Auteurs, prétend, à la vérité, que le Mandataire du Pape doit être préféré au Brévetaire du Roi pour cauſe de Joyeux Avénement; mais ſans examiner ſi ſa déciſion eſt bien juſte, ſa queſtion ſeule ſuffit pour faire voir que le Roi étoit alors en pleine poſſeſſion de ce droit.

Chriſtianiſſimus Rex Franciæ, reſp. 17, *in ſuo Jucundo Adventu deſtinavit Litteras Canonicis Sancti Romani commendatitias, per quas Rex rogabat Canonicos ut de prima providerint Præbenda Jacobo de Breveriis.*

Le Pape en ayant pourvu un autre, Rebuffe croit que le Mandataire du Pape doit être préféré pour deux raiſons principales.

1°. Parce que *Litteræ Regiæ erant Litteræ Rogatoriæ, non afficientes beneficium.*

2°. Parce que la Rote avoit décidé *quòd Apoſtolicus præfertur habenti primarias preces à Rege vel Imperatore, quia Imperator, vel Rex habent jus illud ab autoritate Apoſtolicâ, alioquin jus eſſet nullum.*

Rebuffe vivoit au milieu du ſeizieme ſiècle.

Rouillard, à la fin du même ſiecle, aſſure *que nos Rois ſont en poſſeſſion immémoriale de ce droit, que les Cours Souveraines ont quelquefois prononcé des ajournemens perſonnels contre les Chapitres & Communautés réfractaires, ſaiſies de leur temporel, & mulctes ſemblables;* & il cite en particulier les Arrêts du Grand-Conſeil *de l'an 1577, 1583 & 1587.*

Choppin, dans ſon Traité du Domaine, liv. 3, tit. 13, n. 11, ne parle pas ſi clairement de ce droit, & il ne traite, à proprement parler, que de celui de Joyeuſe Entrée qui appartient au Roi, dans quelques Villes où il eſt en poſſeſſion de nommer à une Prébende, lorſqu'il y entre pour la premiere fois, comme à Poitiers, à Tours, &c. Mais outre que le ſilence de Choppin ſeroit un argument négatif de trop foible conſéquence pour en pouvoir rien conclure contre le Roi,

on trouve cette omission réparée dans ses autres ouvrages, c'est-à-dire, dans celui de Sacra Politia, lib. 1, tit. 7, n°. 31, & ultimo : *Princeps pro novo & jucundo adventu habet ejus nominandi Canonicum in Ecclesiâ Cathedrali ;* & dans son Monasticon, lib. 2, tit. 3, n. 16, où l'on voit qu'il parle de ce droit comme d'un droit certain & reconnu dans le Royaume. 1700.

En effet, c'est alors que Henri III en parle comme d'un droit Royal, dans ses Lettres-Patentes de l'an 1577, registrées au Grand-Conseil. Mais comme Choppin prétend que ces Lettres ne regardent que le droit de Joyeuse Entrée, il est au moins certain que le même Roi, en la même année 1577, donna des Lettres-Patentes qui sont dans les Registres du Parlement, pour exempter le Chapitre de Néelle en particulier, du droit de Joyeux Avénement ; exemption qui confirme la regle à l'égard des autres Chapitres.

Il n'est pas douteux que sous le regne de Henri IV, ce même droit n'ait été confirmé par plusieurs Arrêts. M. Louet en rapporte un, entr'autres, du mois d'Août 1594 par lequel le Grand-Conseil, en confirmant une collation faite par l'Evêque de Paris d'une Prébende de l'Eglise de Notre-Dame, au préjudice du Brévetaire du Roi, parce que ce brevet n'avoit point de décret irritant, ordonne que l'Evêque sera tenu de pourvoir le Brévetaire de la premiere Prébende qui vaquera par mort.

Le Parlement de Paris, lors séant à Tours, rendit un pareil Arrêt contre le Chapitre de Saint-Martin de Tours, en l'année 1591. Mais Brodeau prétend qu'il ne s'agissoit que du droit de Joyeuse Entrée.

Louis XIII a, non-seulement exercé le même droit, mais il l'a affermi ou expliqué par deux Ordonnances différentes.

L'une, est la Déclaration de l'année 1610, portant que le décret irritant sera à l'avenir employé dans les Brevets de Joyeux Avénement.

On ne parle point ici de la Déclaration du même Roi, de l'année 1612, par laquelle il parut vouloir abolir le droit de Joyeux Avénement, en déférant aux prieres du Clergé ; mais

1700. comme cette Déclaration n'a pas été enregistrée, & qu'elle est demeurée sans effet, il est inutile d'en faire mention dans ce Mémoire.

L'autre, est l'Ordonnance de 1629, art. 17, par laquelle le Roi restreint l'usage de son droit aux Eglises Cathédrales seulement.

Louis XIV en a usé de la même maniere; il a mis ce droit au nombre des graces expectatives reçues dans le Royaume par l'art. 17 de la Déclaration sur l'Edit du Contrôle de l'année 1646, ce qui est encore répété dans l'Edit des Insinuations de l'année 1691. A la vérité, par une autre Déclaration de l'année 1646, le feu Roi voulut réduire lui-même son droit aux seules Eglises Cathédrales, & abroger l'usage de la clause irritante.

Mais le Grand-Conseil modifia cette Déclaration (*a*), en ordonnant par l'Arrêt d'enregistrement, que ce droit auroit lieu, même pour les Eglises Collégiales, lorsqu'il y auroit dix Prébendes au moins, outre les dignités; & à l'égard de la clause irritante, qu'il en seroit usé comme par le passé, conformément aux Arrêts de cette Compagnie, dont il faut expliquer ici la Jurisprudence, pour achever tout ce qui regarde l'usage & la possession en cette matiere.

Le Grand-Conseil distingue deux cas différens, par rapport à la clause irritante. 1°. Ou le Brévetaire s'est contenté de faire signifier en général son brevet à l'Evêque, & en ce cas l'Evêque peut pourvoir un autre sujet de la premiere Prébende qui vient à vaquer, sans que ses provisions soient déclarées nulles & abusives; & le Grand-Conseil ordonne seulement en ce cas, que l'Evêque sera tenu de conférer au Brévetaire la premiere Prébende qui viendra à vaquer, sinon de lui payer une pension de la même valeur.

2°. Ou au contraire, le Brévetaire a requis nommément le

(*a*) Le Clergé se plaignit de cette modification par rapport aux Eglises Collégiales, comme on le voit dans le Procès-verbal de l'Assemblée de 1645, pag. 733 & 808. Il obtint des Lettres de Jussion adressées au Grand-Conseil, qui sont dans les Mémoires du Clergé, Tom. 2. pag. mais qui n'ont jamais été envoyées au Grand-Conseil, & auxquelles il n'a pas déferé.

bénéfice après sa vacance, avant que l'Evêque y ait pourvu, & en ce cas l'Evêque ne peut le conférer à un autre, & le Grand-Conseil maintient définitivement le Brévetaire par le premier Arrêt qui intervient, sans s'arrêter à la collation de l'Evêque. 1700.

Ainsi le décret irritant est bien reçu, mais avec la distinction que l'on vient de marquer, qui suppose pour principe, que le droit du Brévetaire n'est réalisé que par la réquisition spéciale & individuelle qu'il fait à l'Evêque du bénéfice vacant.

Il résulte donc de cette tradition, sur le droit de Joyeux Avénement, qu'il est constant que ce droit est fondé sur une très-ancienne possession, accompagnée du consentement des Eglises, qui toutes en détail se sont soumises à l'exercice de ce droit, quoique le Clergé ait fait autrefois quelques remontrances au Roi pour en demander la décharge.

Mais outre la possession & le consentement de chaque Eglise particuliere, on peut dire encore, par une conjecture fort vraisemblable, que le droit de Joyeux Avénement, aussi bien que le droit du Serment de fidélité, semblables en ce point à la Régale, ont leurs sources dans les usages des Fiefs, & qu'on peut les regarder comme une espece de droit honorifique, qui accompagne l'hommage des Evêques dans les deux tems, où, suivant la Jurisprudence féodale, ils seroient obligés de le rendre au Roi.

Enfin, pour terminer tout ce qui regarde l'origine de ce droit, il est facile, après ce qui vient d'être dit, d'en comprendre les raisons & les motifs.

Le Roi ayant deux qualités différentes, celle de Seigneur suprême dans l'ordre des Fiefs, & celle de Souverain dans l'ordre commun : les motifs de l'établissement de ce droit ont aussi rapport à ces deux qualités, auxquelles ont peut joindre aussi celle de fondateur, qui ajoute encore une nouvelle faveur à la nomination du Roi.

On a déjà marqué ceux qui se tirent du premier titre, en montrant que les Evêques s'acquittoient par-là d'une espece

1700. de devoir ou de ſervice féodal convenable à leur être & à leur caractere, & que d'ailleurs c'étoit un témoignage de leur reconnoiſſance pour l'exemption des droits dont les autres vaſſaux ſont chargés.

Mais comme, outre ce premier titre, le Roi, en qualité de Souverain, eſt le défenſeur & le protecteur des Egliſes, les Evêques n'ont pas cru devoir lui refuſer une diſtinction que l'Egliſe accorde même à des particuliers qui ont fondé ou doté ſes Temples ou ſes Miniſtres, & dont elle ne peut eſpérer d'auſſi grands ſecours, que ceux qu'elle attend & qu'elle reçoit tous les jours du Roi.

Sa nomination à laquelle elle défere eſt donc d'autant plus favorable, qu'elle vient de la part d'un bienfaiteur, & même d'un fondateur; la plupart des Egliſes Cathédrales ayant été ou fondées ou dotées par le Roi, ou par ceux qu'il repréſente: ce qui fait que par l'argument du plus grand nombre, le Roi eſt préſumé de droit le fondateur de toutes ces Egliſes; enſorte que dès l'année 1353, le Parlement a déclaré, comme on l'a déjà dit, que toutes les Egliſes Cathédrales étoient dans la garde du Roi.

C'eſt ainſi qu'en reconnoiſſant les trois qualités de Roi, de Seigneur féodal & de Fondateur, on trouve dans cette matiere, comme dans celle de la Régale, un droit que le Souverain exerce à titre de protection; le Seigneur, à titre de ſubordination & de reconnoiſſance féodale, & le Fondateur, à titre de gratitude.

La nature de ce droit qu'on a diſtingué d'abord de ſon origine, ne peut plus être obſcure, après tout ce qu'on vient de dire ſur ce ſujet.

On ne peut pas douter que ce ne ſoit un droit vraiment Royal, puiſque non-ſeulement c'eſt le Roi qui en jouit, mais que nul autre que le Roi ne peut en jouir, & qu'en effet dans tous les anciens titres qui ont été rapportés, on voit que ce droit eſt toujours appellé Droit Royal, *Jus Regium*, ou *Jus proprium Regis*.

Il eſt vrai qu'on ne doit pas aller juſqu'à dire, que c'eſt un

un droit essentiellement attaché à la Couronne, & un apanage inséparable de la Souveraineté; puisque, quoique le Souverain seul puisse en jouir, il faut avouer néanmoins que tout Souverain n'en jouit pas.

Mais tout ce que l'on peut conclure de cette observation, est, qu'il y a deux sortes de Droits royaux ou de Prérogatives attachées à la Couronne; les unes absolument essentielles qui appartiennent au seul Souverain & à tout Souverain; les autres accidentelles, qui, à la vérité, ne peuvent convenir qu'au Souverain dans toute leur étendue, mais qui n'appartiennent pas pour cela à tout Souverain.

C'est ainsi que la régale, & la nomination aux bénéfices consistoriaux, son certainement des droits de la Couronne, sans néanmoins être de l'essence de la souveraineté. Nos Rois ont été Souverains avant que de les exercer, & ils ne le sont pas plus depuis qu'ils les exercent; mais dès le moment qu'ils en jouissent comme Rois, ils ne peuvent être regardés que comme des Droits royaux qui sont devenus à leur égard un accessoire de la Couronne, & une dépendance de leur Souveraineté.

Après avoir expliqué l'origine, les motifs, la nature de ce droit, il resteroit deux difficultés à expliquer, pour ne rien laisser d'obscur, autant qu'il est possible, dans cette matiere.

L'une, qui consiste à savoir pourquoi ce droit, autrefois restreint aux Eglises qui étoient dans la garde du Roi, a été étendu à toutes les Eglises cathédrales indistinctement, & à plusieurs Eglises collégiales.

L'autre, est d'expliquer comment, au contraire, ce droit qui avoit lieu autrefois dans tous les Monasteres dont la garde appartenoit au Roi, a souffert une si grande altération à cet égard, que le Roi ne l'exerce plus que par rapport aux cathédrales & aux collégiales.

Mais la premiere difficulté tombe d'elle-même, si l'on considere qu'autrefois on pouvoit distinguer les Eglises qui étoient en la garde du Roi, de celles qui n'y étoient pas, parce que les dernieres étoient dans la garde des Ducs & des Comtes

qui partageoient, en quelque maniere, l'autorité royale, & qui jouissoient des droits régaliens dans l'étendue de leurs seigneuries. Mais depuis que le tems qui avoit autrefois autorisé leur usurpation, l'a enfin détruite, & qu'il n'y a plus eu qu'une seule autorité, & pour ainsi dire, qu'une souveraineté dans le royaume, toutes les Églises affranchies de la domination des Seigneurs sont retombées de plein droit entre les mains de leur protecteur & de leur gardien naturel, c'est-à-dire, du Roi, qui d'ailleurs étant aux droits de la plupart de ceux qui avoient usurpé une autorité presque royale, réunit en sa personne leurs titres particuliers, au titre général qu'il trouve dans sa Couronne. Ainsi la distinction que l'on faisoit autrefois entre les Eglises qui étoient en sa garde & celles qui n'y étoient pas, est devenue inutile, parce que toutes y sont également, & toutes par conséquent pareillement sujettes au droit de Joyeux Avenement.

La deuxieme difficulté mérite peu d'attention, par rapport à l'objet de ce Mémoire. Il est certain que nos Rois, moins attentifs que les Empereurs à la conservation de leurs droits, ont laissé périr insensiblement le droit qu'ils avoient sur les Monasteres à leur Joyeux Avenement, & que les Empereurs exercent encore aujourd'hui. Peut-être le droit d'envoyer un Oblat à chaque Monastere doit-il être regardé comme un reste de l'ancien usage. Il peut se faire aussi qu'il ait été substitué à l'ancien droit, & que la piété de nos Rois n'ait pas voulu que les Abbayes fussent chargées envers eux d'une double servitude. Mais il est inutile de porter plus loin ces conjectures sur le changement, parce qu'il n'a aucune relation avec la question dont il s'agit, par rapport à l'Eglise de Cambray, & à celles d'Arras & de Saint-Omer.

DEUXIEME POINT.

Si le Droit de Joyeux Avénement peut être étendu aux Eglises des Provinces nouvellement conquises & réunies, ou unies à la Couronne.

Les principes qu'on vient d'expliquer sur l'origine & la

nature de ce droit, peuvent être d'un grand secours pour décider cette question. Mais afin de l'éclaircir entièrement, il faut distinguer d'abord les deux cas que l'on a joints dans le titre de ce second point.

En effet, ou il s'agit d'une province autrefois démembrée de la Monarchie dont elle faisoit partie, ou il est question d'un pays qui, sans avoir jamais été soumis à la domination Françoise, y a été ajouté par la force des armes, ou à quelqu'autre titre que ce puisse être.

Dans le premier cas, il s'agit de réunion; dans le second, il s'agit d'union. Commençons par le plus facile, qui est celui de la réunion.

Cas de la Réunion.

On ne voit presqu'aucune raison de douter en ce cas; tous les principes se réunissent en faveur du Roi.

1°. Tous les fondemens de Droit de Joyeux Avénement, protection, seigneurie, reconnoissance, reprennent leur première force, & semblent revivre dans le moment même de la réunion; le Roi recouvre ses anciens sujets, le Seigneur ses vassaux, & le Fondateur, des Eglises élevées par ses bienfaits. Les choses se rétablissent donc des deux côtés dans leur premier état. C'est une partie qui se réunit à son tout, & qui ne peut pas être d'une nature différente de celle du tout, auquel elle se rejoint & se consolide, si l'on peut parler ainsi.

2°. On peut juger des choses par les personnes. Ainsi de même qu'un citoyen, qui, après avoir été long-tems retenu captif chez les ennemis, rentre dans sa patrie, est censé n'en avoir jamais été séparé, *censetur à civitate numquam abscessisse*, par cette fiction favorable qui avoit lieu dans le cas du droit que les Romains appelloient *jus postliminii;* on peut dire aussi que lorsqu'une province arrachée comme par force du corps de la Monarchie, rentre enfin dans les mains de son premier Souverain, on présume qu'elle n'en a jamais été démembrée, *censetur numquan abscessisse.* Comme les habitans de cette province rentrent de plein droit dans tous les priviléges des

autres sujets du Roi, le Roi de son côté rentre de la même maniere dans tous les droits qu'il exerçoit sur cette province avant son démembrement.

3°. Le droit privé fournit encore des preuves de cette vérité. Un fils émancipé que son pere adoptoit ensuite, n'étoit point regardé par le plus grand des Jurisconsultes Romains comme un véritable fils adoptif. La fiction, comme il le dit fort bien, ne peut obscurcir la vérité de la nature : *ne imagine naturæ veritas adumbretur*; & le fils, en ce cas, ne doit pas tant être regardé comme transféré dans une famille étrangere, que comme rendu à la sienne : *non translatus sed redditus videtur.* Il en est de même d'une partie du Royaume qui se réunit à son tout : on ne peut jamais la regarder comme une nouvelle conquête ; ce seroit une fiction contraire à la vérité de la nature, & l'on doit dire, non qu'elle a été transférée dans le Domaine du Roi, mais qu'elle y a été rétablie : *non translata, sed reddita videtur.*

On oppose néanmoins à ces principes généraux, lorsqu'on veut les appliquer au Droit de Joyeux Avénement.

L'application, dit on, en pourroit être juste, s'il étoit vrai que les Eglises des provinces réunies à la Couronne, eussent été sujettes au Droit de Joyeux Avénement, avant que d'être séparées de la Monarchie. Mais lorsqu'on ne sauroit prouver que ce droit fût plus ancien que leur séparation, on ne peut leur imposer un joug qu'elles ne portoient pas avant le démembrement.

On peut répondre en plusieurs manieres à cette objection.

1°. Elle ne prouveroit rien, si l'on vouloit l'appliquer aux Eglises d'Artois, comme Arras & Saint-Omer, parce qu'il est certain qu'avant le traité de Madrid, par lequel cette province passa sous la domination de Charles-Quint, le Droit de Joyeux Avénement étoit établi dans tout le Royaume, comme les Auteurs de ce tems l'attestent unanimement ; il étoit même dans Arras en particulier, comme on l'a vu dans l'Arrêt du 11 Février 1353, où le droit du Roi est attesté par

rapport à une contestation qui regardoit l'Hôtel-Dieu de cette ville.

2°. Quand même le Droit de Joyeux Avenement seroit plus récent que le démembrement de l'Artois, ou de quelqu'autre province, on ne pourroit pas en conclure qu'elle n'y seroit pas sujette depuis sa réunion.

Les principes qu'on vient d'établir détruisent manifestement cette proposition; car 1°. on trouveroit dans cette province les mêmes fondemens qui auroient donné lieu d'établir ce droit dans les autres pendant qu'elle en étoit séparée; le Roi n'y seroit pas moins le Roi, le Seigneur, le Fondateur des Eglises que dans le reste de son royaume: & comme ces qualités sont le fondement de son droit, on ne pourroit jamais dire pourquoi la province réunie étant obligée de reconnoître les mêmes principes, elle seroit dispensée d'en admettre aussi les mêmes conséquences.

2°. Les sujets qui rentrent dans leur patrie, après avoir été long-tems entre les mains des ennemis, ne sont pas moins soumis aux Loix qui ont été faites pendant leur absence, qu'à celles qui étoient en vigueur auparavant: & pour se servir encore de l'exemple du droit Romain, si un pere avoit imposé une charge sur son bien pendant que son fils étoit émancipé, l'adoption de ce fils qui le rétabliroit dans les droits de la nature, ne l'assujettiroit-elle pas aussi aux charges auxquelles le bien de son pere auroit été affecté pendant qu'il étoit hors de la puissance paternelle.

3°. C'est une loi de la nature même, que ceux qui profitent des avantages d'un certain état, doivent aussi en supporter les inconvéniens. Or, si la condition des Eglises étoit devenue meilleure pendant le tems du démembrement d'une province du royaume; si par exemple le Droit de Régale eût été tempéré & limité, comme il l'a été, par la Déclaration de 1682, avant la réunion de l'Artois à la Couronne, les Eglises de cette province ne prétendroient-elles pas être en droit de profiter de ce changement après la réunion, & leur prétention souffriroit-elle la moindre difficulté dans les

regles de la justice? Mais si cela est, la même justice ne les oblige-t-elle pas à se soumettre aussi aux charges qui ont été imposées sur les autres Eglises, pendant que la separation a subsisté? La Loi ne doit-elle pas être réciproque? Et faut-il que les Eglises de cette province profitent de l'état violent dans lequel elles ont été pendant cette séparation, & qu'elles ne soient pas assujetties aux regles qu'elles auroient été obligées de recevoir, si elles n'avoient jamais cessé de faire partie du Royaume?

La premiere objection tirée de ce qu'on suppose, que le Droit de Joyeux Avénement n'étoit point encore établi dans le démembrement de certaines provinces, n'a donc rien de solide, & la seconde paroît encore plus frivole.

On la fonde sur une prescription imaginaire. On prétend que le démembrement a duré si long-tems, que le Droit de Joyeux Avenement, quand même il auroit subsisté avant la séparation, seroit éteint par une prescription plus que centenaire, par laquelle les Eglises seroient rentrées dans leur ancienne liberté.

Prescription véritablement imaginaire, comme on l'a dit d'abord, outre qu'il ne peut y en avoir contre les droits du Roi. Toute prescription suppose deux choses: l'une, que celui qui prescrit demeure cependant débiteur du droit qu'il veut éteindre par la prescription; l'autre, que celui contre lequel on prescrit, est en état d'agir & d'interrompre la prescription: deux conditions qui manquent ici également. Les sujets du Roi, devenus sujets du Roi d'Espagne, ne sont plus débiteurs du Droit de Joyeux Avénement, de la même maniere qu'ils cessent d'être redevables de toutes les charges publiques d'un Royaume dont ils ne font plus partie. Le Roi de son côté, ne peut plus agir contre eux pour les obliger à s'acquitter de leurs anciens devoirs. Toutes les actions demeurent suspendues pendant cette espece d'éclipse; mais aussi-tôt qu'elle est passée, toutes les actions revivent de plein droit, sans qu'on puisse se prévaloir d'une interruption forcée, qui, par-là même, met un obstacle perpétuel à la pref-

cription, bien loin de pouvoir être un moyen de l'acquérir.

On oppose enfin les capitulations faites avec les villes des provinces réunies, par lesquelles le Roi a promis de conserver les Eglises de ces villes dans leurs franchises & privileges. Mais comme l'on se sert aussi de cet argument en faveur de l'Eglise de Cambray, en la considérant comme une ville unie plutôt que réunie à la Couronne, on n'en parlera pas en cet endroit, afin de répondre en même-tems à toutes les parties de cette objection.

On pourroit enfin faire une derniere objection fondée sur l'exemple de la Bretagne, de la Provence, de l'Artois & de Tournay. Quoique toutes ces provinces eussent fait partie de l'ancien Domaine de la Couronne, & qu'elles fussent sans difficulté dans le cas de la réunion, cependant nos Rois ont obtenu des induits du Saint-Siege pour nommer aux Evêchés de ces Provinces, & il semble d'abord qu'ils aient reconnu par-là que le droit de nomination qui leur est acquis par le Concordat, ne pouvoit s'étendre aux Eglises des provinces nouvellement réunies, ce qui paroît contraire aux principes que l'on vient d'établir.

Mais il est aisé de répondre à cette objection.

1o. Elle prouveroit trop, parce qu'elle s'appliqueroit même aux provinces qui faisoient partie du royaume dans le tems du Concordat, puisque la Provence & la Bretagne n'appartenoient pas moins à nos Rois dans le tems du Concordat, que dans le tems des induits particuliers qu'ils ont obtenus pour nommer aussi prélatures de ces provinces.

Pourquoi donc ont-ils pris des induits du Pape pour y pourvoir; c'est ce qu'il est nécessaire d'expliquer en un mot, pour détruire cette objection. Il n'y a point d'autre raison que la faute qui fut faite par ceux que François Ier. chargea de dresser le Concordat; ils y copierent trop fidelement les termes de la Pragmatique-Sanction, quoique le Concordat fût fait pour l'abolir; & parce que dans la Pragmatique qui est antérieure à la réunion de la Provence & de la Bretagne, on n'avoit parlé que du royaume & du Dauphiné, ils employerent aussi les

mêmes expressions, sans y ajouter la Provence & la Bretagne. S'ils n'avoient parlé que du royaume en général, ils auroient agi plus prudemment & plus utilement pour la France, parce qu'alors ou auroit fait valoir la maxime générale, que *Quidquid adcrescit regno, fit pars regni & eodem jure censetur* : de même que dans le Droit civil, l'alluvion augmente le domaine de ceux qui ont des terres sur le rivage où elle se fait, sans aucune distinction entre les terres accrues & celles qui reçoivent l'accroissement.

Mais l'expression singuliere *du Dauphiné*, ajoutée mal-à-propos à l'énonciation du royaume en général, rendit le droit du Roi équivoque, & la Cour de Rome ne manqua pas de saisir habilement ce prétexte, pour obliger nos Rois à lui demander de nouvelles graces. Elle appuya même ce prétexte par la considération de l'état de ces deux provinces, c'est-à-dire, de la Provence & de la Bretagne : l'une, réunie à la Couronne sans confusion, & à condition de faire un tout dépendant, à la vérité, de la Couronne, mais sans y être entiérement incorporé, en sorte qu'elle devoit être tenue par le Roi, comme son royaume même, *æque principaliter*, suivant le langage des Jurisconsultes : l'autre, qu'on vouloit faire passer alors la Bretagne pour le domaine de François I[er], & de ses enfans, plutôt que le domaine de la Couronne : prétention qu'on voulut renouveller du tems de la Ligue, en faveur de l'Infante Isabelle d'Espagne. Telles furent en peu de mots toutes les considérations qui obligerent nos Rois à prendre le tempérament d'un indult, mais qu'il suffit d'exposer, pour faire voir qu'elles n'ont aucun rapport avec la question générale des provinces réunies à la Couronne.

Il est vrai que l'exemple ayant été une fois reçu pour la Bretagne & pour la Provence, & les querelles des Souverains se réglant toujours plus par le fait que par le droit, nos Rois ont bien voulu se soumettre à la même condition pour l'Artois & pour Tournay, quoiqu'il n'y eût aucun lieu de douter que la conquête de ces provinces étoit une réunion, plutôt qu'une nouvelle acquisition : mais cela ne s'est fait que

parce

parce que l'expression singuliere & spéciale du Dauphiné a donné lieu à la Cour de Rome, de prétendre que les termes du Concordat devoient être entendus à la rigueur, & que d'ailleurs il s'agissoit, à cet égard, d'un contrat passé entre le Roi & le Pape, qui par sa nature devoit être regardé comme un acte de droit étroit, & dont l'extension ne pouvoit se faire que du consentement des deux Puissances qui avoient concouru dans son origine, pour former cet engagement.

2°. Mais ce qui détruit pleinement cette objection, c'est que les différens Indults que nos Rois ont obtenus pour s'assurer la nomination aux Prélatures, dans les Provinces qui ne sont pas nommément comprises dans le Concordat, n'ont jamais été regardés en France comme des titres nécessaires, qui formassent véritablement le droit du Roi, mais comme des expédiens dans lesquels il est entré pour surmonter les difficultés de la Cour de Rome; c'est ce que les Jurisconsultes appellent *remotio impedimenti*, ou un droit ajouté à un autre droit. Il y a long-tems que le Cardinal d'Ossat en a fait la remarque, & il n'y a aucun de nos Auteurs qui ne convienne de cette maxime, & qui par conséquent n'ait répondu par avance aux conséquences qu'on pourroit tirer de ce qui s'est passé dans l'exécution du Concordat, pour soutenir la cause des Eglises nouvellement réunies contre les principes que l'on vient d'établir.

Enfin ce qui acheve de montrer qu'il n'y a que la nature singuliere du Concordat & des expressions qu'on y a employées, qui ait obligé le Roi à se relâcher en quelque maniere des regles ordinaires, en prenant le tempérament d'un Indult, c'est que dans les autres cas où il n'avoit pas besoin du concours d'une autre Puissance, il est entré de plein droit en possession d'exercer dans les Provinces réunies à sa Souveraineté, les mêmes droits qu'il avoit dans le reste de son Royaume.

La Régale, le Droit des Gradués, l'Indult du Parlement, n'ont pas moins lieu dans la Bretagne, dans la Provence & dans l'Artois, que dans les Eglises qui ne sont jamais sorties

de la domination du Roi ; & pour ne point nous écarter de ce qui regarde le Joyeux Avénement, le droit du Roi n'a pas moins été reconnu dans ces Provinces que dans tout le reste du Royaume.

Le Chapitre d'Arras voulut s'y opposer, à la vérité; mais cette opposition s'est tournée en preuve, puisqu'elle a été condamnée par un Arrêt célebre rendu au Grand Conseil dès l'année 1648.

On oppose à cet Arrêt que l'Eglise d'Arras n'avoit pas alors de légitime défenseur, & que le Siége étant vacant, elle étoit veuve, comme parlent les Canonistes; que d'ailleurs le Grand Conseil ne pouvoit être compétent dans cette occasion, parce que l'attribution qui lui a été faite des causes où il s'agit du Joyeux Avénement, ne regardoit que les Provinces de l'ancien Royaume; qu'enfin le Chapitre d'Arras n'a jamais voulu reconnoître le Brévetaire maintenu par l'Arrêt, & que s'il a reconnu son Résignataire, c'est parce qu'il a cru que le Pape avoit pu pourvoir au Canonicat dont il s'agissoit, par droit de dévolution.

Mais il n'y a personne qui ne sente la foiblesse de ces réponses.

Le Chapitre est le défenseur légitime de l'Eglise pendant la vacance, & sur-tout dans une matiere où il avoit autant & peut-être plus d'intérêt que l'Evêque.

Il a si bien défendu cette cause commune, que le Grand Conseil crut devoir l'appointer, pour l'examiner avec plus de maturité; les Parties firent des productions & des écritures respectives; & ce ne fut qu'après un très-sérieux examen, que le Grand Conseil se détermina en faveur du Roi.

Dire que ce Tribunal n'étoit compétent qu'à l'égard des Eglises de l'ancien Royaume, c'est mettre dans son attribution une exception que le Roi n'y a pas mise, c'est-à dire, supposer pour principe ce qui est en question, ou plutôt ce qui n'en peut jamais être, puisqu'il est sans exemple, que lorsque le Roi fait une conquête, il ait donné une augmentation de pouvoir aux Juges qui ont le privilége de connoître de cer-

taines matieres. Le Parlement a-t-il eu besoin d'une nouvelle attribution pour connoître de la Régale en premiere instance, & privativement à tous Tribunaux, pour les Eglises d'Arras, de Saint-Omer, de Tournay, &c. ? Le Grand Conseil en a-t-il eu besoin pour connoître de ce qui regarde les Bénéfices consistoriaux, ou l'Indult du Parlement dans les Provinces nouvellement réunies ? Elles sont soumises dans l'instant même de leur réunion aux mêmes Loix que les autres Provinces du Royaume, & c'est même une des preuves de la maxime qu'on a établie sur ce point.

La révolte du Chapitre d'Arras, contre l'exécution d'un Arrêt rendu contradictoirement avec lui, seroit-il un titre en sa faveur, quand même elle seroit véritable ? Et d'ailleurs n'a-t-il pas reconnu le droit du Brévetaire, en reconnoissant celui de son Résignataire ? Il n'étoit pas question du droit de dévolution en faveur du Pape, puisque leur résignation a été admise, & qu'elle ôtoit tout prétexte à ce droit imaginé après coup. Mais tout ce qu'on pourroit conclure en toute rigueur de la conduite prétendue du Chapitre d'Arras, seroit que la difficulté qu'il faisoit, supposé que le fait soit tel qu'on l'expose, tomboit sur la personne du Brévetaire, & non pas sur son droit, puisque le Chapitre a reconnu ce droit dans la personne du Résignataire.

Enfin ce qui acheve de mettre ce préjugé au-dessus de toute difficulté, c'est que le Chapitre d'Arras s'étant pourvu en cassation contre l'Arrêt du Grand Conseil, il en a été débouté par l'Arrêt du 15 Avril 1663, en sorte que rien n'a manqué ni à la plénitude de la défense de l'Eglise d'Arras, ni à la solidité de la décision.

Le préjugé de l'Arrêt de 1648, subsiste donc tout entier; & c'est par une suite des mêmes principes, qu'après la conquête de Lille, le feu Roi a donné aussi un brevet de Joyeux Avénement, pour un Canonicat de l'Eglise Collégiale de Saint-Pierre de Lille.

Il n'y a donc aucune difficulté solide dans le cas des Eglises réunies, & pour ainsi dire, rendues à leur premier état;

il ne reste plus que d'examiner quel doit être le sort des Eglises nouvellement acquises & unies à la Couronne.

Cas de l'Union.

Quoique ce cas paroisse plus difficile, & le soit plus en effet que le premier, il semble néanmoins que cette seconde question puisse être décidée presque par les mêmes principes que la premiere.

1°. Il faut d'abord en supposer un qui est une espece de regle du droit des gens, c'est comme on l'a déjà dit, que dans l'ordre commun, tout ce qui accroît, tout ce qui est ajouté au Royaume s'y confond & s'identifie en quelque maniere avec le Royaume dont il devient une partie; que de droit commun, cette partie est de même nature que le tout, soumise aux mêmes Loix générales, aux mêmes droits de souveraineté, que les autres parties du Royaume; d'où vient que *dare jura*, *dare leges*, &c. sont des expressions synonymes à celles de régner sur un Pays & de le gouverner : c'est encore ce qui faisoit dire aux Romains, *quò arma nostra pervenere, eò jus nostrum perveniat*; & pour se servir ici des mêmes comparaisons qu'on a déjà employées ailleurs, quelle différence peut-on trouver entre une Province & un particulier, puisqu'une Province n'est que l'assemblage de plusieurs particuliers? Or, a-t-on jamais douté qu'un Etranger qui se fait naturaliser en France, ne soit dans l'instant même assujetti de plein droit à toutes les Loix qui lient les autres citoyens, quoiqu'il ne le soit que par sa seule volonté, & que le Prince n'ait point contre lui le droit que donne la conquête? Un fils devenu tel par l'adoption, étoit-il moins soumis chez les Romains à la puissance paternelle, que celui qui l'étoit par le droit de la nature?

Il est vrai que les conditions sous lesquelles un peuple se livre à la domination d'un nouveau maître, peuvent déroger à cette regle générale, & qu'il est de l'intérêt aussi bien que de l'honneur du Souverain, de regarder ces conditions comme

inviolables; mais alors la question de droit dégénere dans une question de fait qui consiste à savoir, si le droit que l'on dispute au Roi est effectivement compris dans l'exception qu'il a bien voulu faire aux regles communes, en faveur d'un Pays nouvellement ajouté à son Empire.

2°. Le principe général que l'on vient d'expliquer doit être encore plus respecté, lorsque l'on trouve dans la Province nouvellement conquise, les mêmes raisons & les mêmes motifs qui ont servi de fondement dans le reste du Royaume à ce droit dont il s'agit, parce qu'alors on peut dire que cette Province est également obligée de se soumettre à l'autorité & à la raison de la Loi.

C'est ce qui se trouve dans le Droit de Joyeux Avénement. Le Roi n'a pas moins la garde des Eglises nouvellement soumises à sa domination, que de celles qui y ont toujours été sujettes; il n'en est pas moins le protecteur, le Seigneur suprême pour le temporel; elles ne lui doivent pas moins de reconnoissance : pourquoi donc seroient-elles dispensées de lui en donner les mêmes marques, & de s'acquitter des mêmes devoirs ?

3°. L'usage qui est le plus sûr interprete des Loix, confirme encore cette maxime.

C'est ainsi que le droit de Régale s'est étendu aux Eglises des Provinces nouvellement conquises. Il n'est pas moins reconnu dans les Trois Evêchés que dans le reste du Royaume, quoique cette Province séparée, depuis plusieurs siecles, de la Monarchie, fût dans le même état que l'Archevêché de Cambray, & peut-être regardée comme unie plutôt que réunie à la Couronne, si l'on veut que Cambray soit aussi dans cette espece.

C'est ainsi que la Régale auroit eu lieu dans Cambray même, si le Roi n'y avoit renoncé expressément, en considération de la cession que le Chapitre de cette Eglise fit au Roi du droit d'Election : cession qui ne fut nécessaire que parce que le Roi avoit consenti que le Concordat Germanique fût observé à Cambray, depuis la conquête, comme il l'étoit auparavant

dans cette Ville. C'est donc ici un des cas où l'exception confirme la regle, & où la précaution qu'on a prise de faire renoncer le Roi au droit de Régale, fait assez voir que sans cela Sa Majesté l'y auroit exercé, comme dans les autres Eglises du Royaume.

C'est ainsi que le droit des Gradués de l'Université de Paris a été étendu dans la Bresse, par un Arrêt du Grand Conseil du 15 Juin 1643.

C'est ainsi que le même Tribunal a jugé que l'Indult du Parlement devoit avoir lieu dans la Franche-Comté.

Enfin, pour ne point chercher des exemples ailleurs que dans le Droit même de Joyeux Avénement, c'est ainsi que ce droit a été exercé dans les Trois Evêchés, depuis leur union à la Couronne, comme il l'étoit auparavant dans le reste du Royaume; & pour approcher encore plus près de Cambray, c'est ainsi que feu M. l'Archevêque de Cambray est convenu que l'Evêque d'Ypres avoit déféré au Droit de Joyeux Avénement, quoiqu'il prétende que c'est une facilité de ce Prélat qui ne peut tirer à conséquence.

Il ne paroît donc pas que dans les regles générales, l'on puisse trouver aucune différence solide entre le cas de l'union & celui de la réunion, par rapport à l'extension du Droit de Joyeux Avénement.

La seule difficulté qu'on pourroit trouver en cette matiere tomberoit sur les différentes especes d'union: elle peut se faire en deux manieres: ou en sorte qu'elle produise une véritable confusion, & que la Province nouvellement acquise devienne l'accessoire du Royaume & la partie d'un tout; ou sans confusion, en sorte que ce soient, pour ainsi dire, deux touts dans la même main, comme le Royaume de Navarre, par rapport au Royaume de France, comme le Dauphiné & la Provence.

Mais cette question dont la discussion seroit trop longue, cesse absolument, par rapport aux Provinces des Pays-Bas qui ont été unies de la premiere maniere à la Couronne, &

qui n'ont jamais été regardées comme formant un tout séparé du reste de la Monarchie.

Il faut néanmoins examiner les raisons dont feu M. l'Archevêque de Cambray s'est servi pour s'opposer à l'extension du Droit de Joyeux Avénement ; & cette discussion ne sera pas longue, parce qu'on a déjà prévenu par avance la plus grande partie de ses objections.

On peut les réduire à deux points principaux.

Il prétend prouver d'abord en général, que le Droit de Joyeux Avénement ne peut être étendu même à une Province nouvellement réunie à la Couronne.

Il soutient, en second lieu, que quand le droit commun seroit pour cette extension, l'Eglise de Cambray auroit en sa faveur des titres suffisans d'exemption.

Sur le premier point, il établit deux propositions, ou du moins on peut y réduire ses Mémoires ; l'une, que le Droit de Joyeux Avénement est très-équivoque en soi, même par rapport aux Eglises de l'ancien Royaume ; l'autre, qu'il n'y a point de raisons suffisantes pour l'étendre, même aux Eglises des Provinces nouvellement réunies à la Couronne.

Premiere Proposition. *Droit de Joyeux Avénement, Droit très-équivoque, même dans l'ancien Royaume.*

M. l'Archevêque de Cambray soutient, à cet égard, que ce droit n'est établi que depuis peu de tems, même dans l'ancienne France ; que suivant la remarque de Brodeau, le Parlement l'avoit perpétuellement rejetté ; que cette Jurisprudence a duré jusqu'en l'année 1616, où il intervint encore un Arrêt, conformément aux conclusions de M. Le Bret, Avocat-Général, par lequel le Brévetaire du Roi fut débouté de sa prétention :

Que nulle Loi Civile ou Ecclésiastique ne l'autorise, si ce n'est depuis Louis XIII, ou tout au plus depuis Henri III ; encore n'est-ce que la Loi Civile, car l'Eglise ne l'a jamais confirmé :

Que les anciens Jurisconsultes du plus grand nom n'en font

aucune mention, & que ceux qui en ont parlé l'ont fait avec tant d'incertitude, les uns, en parlant comme d'une espece de priere que le Roi faisoit aux Collateurs en faveur de ses Aumôniers & Chapelains, ou des Conseillers au Parlement & au Grand Conseil, les autres, le regardant comme un droit que le Roi exerçoit en faisant son entrée dans certaines Villes; qu'on ne peut rien conclure de certain dans une si grande diversité d'opinions:

Qu'il est assez vraisemblable que c'est le Droit de Joyeuse Entrée dont le Roi jouissoit à Tours, à Poitiers, & dans d'autres Villes, qui a servi de prétexte pour introduire dans le reste du Royaume le Droit général de Joyeux Avénement:

Que ce droit ne consistoit autrefois que dans une simple priere qui n'imposoit aucune nécessité, & à laquelle les Evêques ne déféroient que par respect, & comme le disent plusieurs de nos Auteurs, *par courtoisie*, & que ce n'est que depuis Louis XIII, qu'on a commencé à y suppléer le Décret irritant, qui reçoit encore bien des modifications dans la Jurisprudence du Grand Conseil:

Qu'enfin on ne peut se former une idée plus juste de l'établissement de ce droit, que par ce que M. Le Bret en dit dans son Traité de la Souveraineté du Roi: & cet ancien Avocat-Général, malgré la prévention qu'il pouvoit avoir pour les droits de la Couronne, atteste expressément, *que ce n'est que depuis peu de tems que le Parlement de Paris a reçu cette espece de Collation, n'estimant pas qu'il fût raisonnable d'entreprendre sur l'Eglise par cette nouveauté: mais depuis, ce droit s'étant affermi par le tems & par le consentement des Eglises, & ayant été autorisé par des Lettres qui l'ont restreint aux Cathédrales, il est maintenant en usage, étant une regle approuvée de tous les Canonistes, que* Reges, ex longissimâ possessione, *peuvent conférer les Bénéfices Ecclésiastiques.*

Qu'il faut donc conclure de toutes ces observations,

1°. Que si ce droit n'a pas été reçu dans tous les tems, même par les Eglises de l'ancien Royaume, il n'y a aucun inconvénient

inconvénient qu'il ne soit pas non plus dans tous les lieux qui sont à présent soumis à la domination du Roi.

2°. Que puisque selon M. le Bret, il ne s'est affermi que par le tems & le consentement des Eglises, il ne peut avoir aucune solidité à Cambray, où le Roi n'a en sa faveur, ni la longueur du tems, ni le consentement de l'Eglise.

3°. Que comme on ne trouve point étrange que ce droit n'ait pas lieu dans les Collégiales mêmes de l'ancien Royaume, parce que le Roi n'y a pas de possession, l'on ne doit pas être surpris non plus si ce droit a cessé à Cambray où le Roi n'a aussi aucune possession.

SECONDE PROPOSITION. *Il n'y a aucune raison d'étendre ce droit aux Eglises des Provinces nouvellement conquises & plutôt unies que réunies.*

Pour établir cette proposition, M. l'Archevêque de Cambray entreprend de prouver avec beaucoup d'étendue,

Que le Cambresis est un pays uni & non pas réuni à la Couronne.

Que s'il a été autrefois sous la domination de nos Rois, ils ne l'ont possédé qu'en qualité d'Empereurs, & qu'il ne faut pas confondre la France, proprement dite, avec l'Empire de Charlemagne : Cambray étoit soumis à l'un ; mais il n'a jamais fait partie de l'autre.

Que depuis le don que Charles-le-Chauve fit en l'année 863 à l'Evêque de Cambray, de la Seigneurie de son territoire, duement confirmée par les trois Othons, & amplifiée par les Empereurs suivans. L'Evêque de Cambray est devenu Prince de l'Empire, jouissant des droits de souveraineté dans son pays, assistant aux Dietes, égal en un mot à tous les autres Princes de l'Empire.

Que si le Comte de Flandre a été pendant long-temps avoué de l'Eglise de Cambray, cette qualité qu'il n'avoit qu'en tant qu'il étoit lui-même membre de l'Empire, le rendoit vassal de l'Evêque dont il étoit défenseur & non

pas le maître; que s'il en a voulu abuser dans la suite, les Empereurs Conrad III & Charles IV, ont tempéré son autorité, en donnant de nouveaux défenseurs à l'Eglise de Cambray.

Que Philippe de Valois n'a jamais été que Châtelain de Cambray, & par-là vassal de l'Evêque; que les Seigneurs Allemands furent même indignés, comme on le voit dans Froissard, de ce qu'il avoit osé acheter une terre dans l'Empire.

Que le Concordat Germanique a toujours eu lieu dans Cambray.

Que depuis l'usurpation de Balagny, en 1580, & celle des Espagnols en 1595, l'Archevêque n'a jamais reconnu leur autorité; qu'il n'a point prêté serment au Roi d'Espagne; qu'il a continué d'assister aux Dietes jusqu'en 1636; que le Chapitre a fortement résisté au droit que ce Prince vouloit s'attribuer de nommer à l'Archevêché; & par conséquent, il est vrai de dire que l'Archevêque de Cambray s'est toujours conservé de droit dans sa dignité de Prince de l'Empire; mais que quand même il se seroit enfin soumis au Roi d'Espagne, il n'en seroit pas moins vrai que le Cambresis est un nouveau pays qui a été uni & non réuni à la Couronne par la conquête du Roi.

Ces faits enfin supposés, on ne peut imaginer que deux raisons pour étendre le Droit de Joyeux Avénement à l'Eglise de Cambray.

La premiere, l'union à la Couronne, qui semble assujettir ces Provinces aux Loix qui sont observées dans le reste du Royaume.

La seconde, la raison de l'uniformité qui paroît devoir se trouver entre les membres d'un même corps, & les parties d'un seul tout.

Mais il prétend que ces deux raisons ne peuvent être décisives, que quand il s'agit de droits essentiels de la souveraineté.

Or, ajoute-t-il, le Droit de Joyeux avénement ne peut être de ce nombre.

Non-seulement plusieurs Souverains n'en jouissent pas,

mais le Roi de France n'en a pas joui lui-même pendant plusieurs siecles. On ne peut donc le regarder comme un droit de la Couronne; & tout droit qui ne s'acquiert que par la possession, est un droit arbitraire, qui, à la rigueur, doit être purement local, c'est-à-dire avoir lieu seulement dans les pays où la possession l'autorise.

Dès le moment que ce droit ne peut être regardé comme un apanage essentiel de la souveraineté, il n'y a aucun inconvénient d'admettre à cet égard des usages différens dans le même Royaume.

Combien de diversités de Coutumes dans la domination du Roi!

Combien d'usages différens dans les Eglises de son Royaume, & sur des matieres bien plus importantes que le Joyeux Avénement!

La Bretagne, la Provence, le Roussillon, la Franche-Comté, ont chacune des moeurs & une discipline différente; quoique toutes réunies sous le même sceptre: l'Eglise de Cambray, dont il s'agit en particulier, a conservé l'usage du Concordat Germanique.

Le Joyeux Avénement sera-t-il donc la seule regle qui ne pourra souffrir ni variété ni exception dans toute l'étendue du Royaume?

Pour prouver que quand l'extension du Droit de Joyeux Avénement devroit avoir lieu, même dans les Provinces nouvellement unies à la Couronne, l'Eglise de Cambray auroit des titres suffisans d'exemption, M. l'Archevêque de Cambray représente,

1°. Que cette Eglise n'a mérité en aucune maniere, que le Roi lui imposât la nouvelle servitude du Droit de Joyeux Avénement: c'est sur le Roi d'Espagne, & non sur l'Eglise, que le Roi a fait sa conquête.

2°. Quand ce seroit sur l'Archevêque même de Cambray que la conquête auroit été faite, on ne pourroit jamais séparer la conquête de la capitulation. Or, par la capitulation, le Roi a promis de conserver les franchises des Egli-

ses, & de les mettre à couvert de toutes innovations. Il est donc garant en quelque maniere lui-même, de la nouveauté qu'on veut introduire dans cette Eglise par le Brevet de Joyeux Avénement.

3°. L'intérêt de l'Etat est bien plus de tenir parole à des Peuples nouvellement conquis, que d'assurer à chaque Roi, une fois en sa vie, la nomination de trois ou quatre Bénéfices.

4°. Le Roi d'Espagne pourroit-il jouir du droit sur les Eglises de France, ajoutées par la guerre ou par un traité de paix à sa domination? Et s'il étoit mal fondé à le prétendre, le Roi peut-il réciproquement user du Droit de Joyeux Avénement sur les Eglises d'une Province qu'il a conquise sur l'Espagne?

5°. Le feu Roi a préjugé la justice de l'exemption de Cambray, en imposant silence au sieur d'Artaize, qui avoit surpris un Brevet de Joyeux Avénement sur l'Eglise collégiale de Saint Gery, qui est dans cette Ville.

C'est à quoi peuvent se réduire toutes les objections de M. L'Archevêque de Cambray, & même celles qui semblent mériter une réponse, & qui sont plutôt des raisons que des tours d'esprit, ou des expressions ingénieuses qui couloient si heureusement de sa plume.

Il faut maintenant les examiner dans le même ordre qu'on vient de les reprendre.

On examinera donc d'abord, s'il a raison de prétendre que de droit commun, l'extension du Droit de Joyeux Avénement, à une Province nouvellement réunie à la Couronne, ne doit pas avoir lieu.

La premiere proposition qu'il avance pour soutenir ce moyen, & qu'il fonde sur la nature du Droit de Joyeux Avénement, droit selon lui, récent, incertain, peu autorisé, ne mérite presque pas d'être réfutée après la tradition qu'on a faite des titres & des Auteurs, qui montrent en même tems, l'ancienneté, la certitude & l'autorité de ce droit.

On se contentera donc d'observer ici, qu'il auroit été à

ſouhaiter que M. l'Archevêque de Cambray eût eu le loiſir d'étudier cette matiere dans d'autres ſources que Brodeau & M. le Bret.

M. le Bret, de la Souveraineté du Roi, l. 1, chap. 18, dit que ce n'eſt que depuis peu que le Parlement a reconnu ce droit, qui s'eſt, dit-il, confirmé par le tems & le conſentement des Egliſes.

Brodeau, ſur M. Louet, *lettre* P., n°. 6, dit que c'eſt depuis l'année 1577, que le Droit de Joyeux Avénement a été introduit & reçu au Grand-Conſeil, & mis entre les droits royaux.

Il n'auroit pas dit, ſur la périlleuſe parole de ces Auteurs, que le Parlement auroit rebuté ce droit pendant long-temps, puiſqu'il auroit vu que dès le tems de Philippe-le-Hardi & du Roi Jean, le Parlement l'avoit maintenu par les Arrêts des années 1274, 1351 & 1353.

Que l'Arrêt de 1616, cité par Brodeau, ſembla à la vérité, avoir rejetté le Droit de Joyeux Avénement : mais qu'il ne faut que lire ce que M. le Bret dit alors, pour être convaincu que ſi le Parlement a autrefois paru contraire à ce droit, c'eſt parce que ceux qui étoient chargés de la défenſe des droits du Roi, en étoient ſi peu inſtruits, qu'ils abandonnerent la cauſe que leur devoir étoit de ſoutenir.

Voici, en effet, tout ce que M. le Bret dit ſur ce ſujet, dans ſon plaidoyer, tel qu'il eſt dans les Regiſtres du Parlement :

Pour le regard du pourvu par le Joyeux Avénement, c'eſt un droit qu'ils n'ont vu, & bien qu'aucuns en aient écrit, n'a été pratiqué, ſinon quelquefois les Rois faiſant leurs entrées aux Egliſes, ont recommandé ceux qui avoient du mérite, pour avoir la premiere Prébende.

C'eſt ainſi que cet Avocat du Roi abandonne la cauſe, 1o. parce qu'il n'a pas vu, & qu'il auroit dû voir ; 2°. parce qu'il lui plaît de confondre le Droit de Joyeux Avénement, avec le Droit de Joyeuſe entrée, qui n'a lieu que dans quelques Egliſes.

Mais depuis que les connoiſſances ont fait plus de progrès ſur cette matire, M. le Bret lui-même, convient dans ſon livre, que ce droit a été autoriſé même par le Parlement.

S'il n'y a point de Loi civile avant Louis XIII, ou tout au plus avant Henri III, qui ait confirmé expreſſément ce droit, il ne s'enſuit pas pour cela qu'il n'ait eu aucune autorité : il n'y a perſonne qui ignore que les Loix non-écrites, ont la même force que les Loix écrites ; il y a des matieres bien plus importantes où l'uſage ſeul tient lieu de Loi ; enfin, rien n'eſt plus juſte que la réflexion du Juriſconſulte Paulus, dans la Loi 36 du Digeſte, au titre *de Legibus*, lorſqu'en parlant des regles qui ne ſont établies que par l'uſage, il dit : *Imò magnæ autoritatis hoc jus habetur, quod in tantum probatum eſt ut non fuerit neceſſe ſcripto id comprehendere.*

Le ſilence de quelques-uns de nos Juriſconſultes ſur le Droit de Joyeux Avénement, ne peut jamais l'emporter ſur le témoignage formel qu'un grand nombre d'autres Auteurs rendent à l'antiquité & à l'étendue de ce droit.

Il ne faut qu'enviſager les anciens actes qui établiſſent la preuve de ce droit, pour être perſuadé qu'il n'a rien de commun avec le droit ſingulier & local, que le Roi a dans un petit nombre de Villes de ſon Royaume, de nommer à la premiere Prébende qui vacque après ſon entrée dans cette Ville ; & que ſi Choppin ſemble avoir confondu ces deux droits dans un de ſes Ouvrages, c'eſt une erreur qu'il a réparée dans d'autres, & qui ne doit pas nuire à un droit d'ailleurs ſuffiſamment établi.

Il paroît, à la vérité, que nos Rois, dans le tems que l'Indult du Parlement avoit ſouffert quelqu'interruption, ont donné aux Officiers de cette Compagnie des Lettres de ſimple priere ou de recommandation adreſſées aux Collateurs du Royaume. Mais il ne faut pas confondre ces prieres avec le Droit de Joyeux Avénement, qui dans les tems les plus reculés, a été toujours qualifié Droit Royal, Droit propre au Roi ; & qui, par conſéquent, ne dépend point de

la volonté absolue des Collateurs. D'ailleurs, quand même ce droit auroit commencé par de simples prieres, ce qui n'est nullement vraisemblable, puisqu'on voit que dès le treiziéme siécle, il emportoit une véritable nécessité, non-seulement en France, mais en Angleterre & en Allemagne; l'usage & la possession l'ont tellement affermi, qu'il est devenu dans ce siécle un véritable droit, & que c'étoit dans cet état présent qu'il falloit en juger, & non par rapport à ce qu'il a pû être autrefois.

Mais dans la vérité, le commencement & la fin sont pour la rigueur du droit; s'il y a eu quelqu'incertitude dans le temps intermédiaire, à cause des Guerres dont la France a été agitée, & de la foiblesse du Gouvernement, l'ancien usage a repris enfin le dessus; ainsi ce que Louis XIII a fait par rapport au Droit de Joyeux Avénement, est plutôt un rétablissement des anciennes maximes, que l'introduction d'un droit nouveau.

Il est aisé de juger, après cela, du poids que doit avoir le témoignage de M. le Bret, esprit assez superficiel, & qui a fourni la preuve dans d'autres matieres, qu'il n'avoit jamais bien approfondi les antiquités de notre Droit François.

Ainsi les quatre conséquences que M. de Cambray a cru pouvoir tirer de la nouveauté & de l'incertitude prétendue du Droit de Joyeux Avénement, tombent d'elles-mêmes.

1°. Il peut être vrai que ce droit n'ait pas eu lieu dans tous les temps; mais sans examiner ce fait qui est fort obscur, il est certain au moins que ce droit a dû avoir lieu dans tous les temps, puisque c'est un Droit Royal que le Roi ne peut jamais perdre, suivant les maximes du domaine; d'ailleurs c'est un raisonnement très-faux, que celui qui conclut du temps aux lieux. Il y a bien des droits de la Couronne qui ont commencé, & qui par conséquent n'ont pas eu lieu dans tous les temps; mais dès le moment qu'ils ont été une fois établis comme Droits Royaux, comme Droits de la Couronne, ils ont toujours été étendus dans tous les lieux qui sont partie de la

Monarchie; & de droit commun, ils y sont toujours présumés assujettis jusqu'à ce qu'ils puissent prouver leur exemption.

2°. Quand il seroit vrai que le Droit de Joyeux Avénement se seroit établi par le temps & le consentement des Eglises, sans aucune autorité, il suffit qu'il le soit une fois, pour y soumettre toutes les Eglises du Royaume, comme aux autres Loix de l'Etat dont elles commencent à faire partie.

3°. M. l'Archevêque de Cambray se trompe, quand il veut tirer un argument de la prétendue exemption des Eglises Collégiales; c'est une erreur de fait, elles y sont soumises comme les Cathédrales, avec un seul tempérament, qu'il faut pour cela qu'elles ayent dix Prébendes, outre les Dignités: tempéramment que le Grand Conseil a introduit par un argument tiré des décisions des Papes, qui veulent qu'un Collateur ait dix bénéfices à sa disposition, pour pouvoir être chargé d'une grace expectative.

La seconde proposition de M. l'Archevêque de Cambray qui est que, quand même ce droit seroit mieux établi qu'il ne l'est, même dans l'ancienne France, il n'y auroit pas lieu de l'étendre aux Eglises des Provinces nouvellement conquises, & plutôt unies que réunies à la Couronne, peut mériter plus d'attention que la premiere.

On ne s'arrêtera pas long-temps à examiner si le Cambresis doit être regardé comme un Pays réuni, ou comme un Pays seulement uni à la Couronne.

On peut distinguer deux propositions dans la défense de M. de Cambray à cet égard.

L'une, que Cambray ne faisoit autrefois partie que de l'empire de Charlemagne, & non de la France proprement dite.

L'autre, que Cambray, pendant plusieurs siécles, a fait partie de l'Empire.

De ces deux propositions, la derniere est absolument certaine, il faut convenir que depuis la fin de la seconde Race, Cambray a toujours été sous la domination des Empereurs d'Allemagne, si l'on en excepte quelques intervalles de peu de

de durée, où nos Rois s'en sont rendus Maîtres par la force des armes, ou plutôt par occupation de fait, que par droit.

A l'égard de la premiere proposition, elle a été avancée sans fondement de la part de M. l'Archevêque de Cambray ; il n'y a qu'à voir les différens partages qui furent faits entre les enfans & petits enfans de Charlemagne, pour reconnoître que la Ville de Cambray étoit alors comprise dans les limites de la France. Mais il n'en faut pas chercher la preuve ailleurs que dans les Mémoires même de M. l'Archevêque de Cambray. Il y marque que ce fut en l'année 863, que Charles le Chauve donna à l'Evêque de Cambray la Seigneurie de cette Ville ; & comme il n'étoit alors que Roi de France, & qu'il ne fut couronné Empereur qu'en l'année 875, M. l'Archevêque de Cambray a prouvé, sans y penser, le contraire de ce qu'il avoit entrepris de soutenir.

Cette vérité de fait est d'ailleurs établie par le partage des enfans de Louis le Débonnaire, & par celui de Charles le Chauve, avec Louis le Germanique de l'année 870, où Cambray est nommément compris dans le Royaume de Charles le Chauve.

Ces deux vérités supposées,

On pourroit d'abord prétendre à la rigueur, que la conquête de Cambray ne doit pas être regardée comme une nouvelle acquisition, & qu'elle n'est qu'une réunion d'une ancienne Province à la Couronne ; que s'il est vrai, comme de célèbres Auteurs l'ont prétendu, que la prescription n'ait pas lieu entre Souverains, la longue durée de l'usurpation n'a pu changer la nature de ce Pays, & qu'en quelque tems qu'il revienne à sa premiere origine, il doit toujours être regardé comme une partie qui se réunit à son tout.

Mais comme six ou sept cents ans de possession ne laissent pas de rendre cette fiction plus difficile, & que d'ailleurs il n'y a pas de différence solide entre le cas de l'union, & celui de la réunion, il ne paroît pas nécessaire de faire une plus longue dissertation sur ce sujet. Il faut donc passer à l'examen des autres objections de M. l'Archevêque de Cambray,

en ſuppoſant, ſi l'on veut avec lui, que Cambray eſt dans le cas de l'union.

Il combat les deux principales raiſons de l'extention du Droit de Joyeux Avénement, qui ſont l'union à la Couronne, & l'uniformité qui doit ſe trouver dans la Juriſprudence qu'on obſerve à l'égard de toutes les Egliſes d'un même Royaume; & tous ſes argumens ſe peuvent réduire à la diſtinction qu'il propoſe entre les droits eſſentiels de la Souveraineté, & ceux qui ne ſont qu'arbitraires, pour en conclure que les droits de la premiere eſpece ſont les ſeuls que les Provinces nouvellement unies à la Couronne ſeroient obligées de reconnoître.

Mais ſans attaquer cette diſtinction qui peut être juſte en elle-même, comme on l'a déjà reconnu ailleurs, il ſuffit d'en combattre l'application qui ne l'eſt pas.

1°. Si le Droit de Joyeux Avénement a ſa ſource dans le Droit féodal de la Couronne, comme on l'a obſervé, il pourroit être mis au nombre des droits primitifs de la Couronne, au moins de celle de France qui certainement n'a point de plus ancienne regle de droit public, pour tout ce qui regarde la troſieme Race, que l'ordre des Fiefs.

2°. Quand il ſeroit vrai que le Droit de Joyeux Avénement ne ſeroit pas du nombre des droits eſſentiellement attachés ou à la Couronne en général, ou à la Couronne de France en particulier, il ne ſeroit pas moins vrai que ce droit, plus ou moins eſſentiel, ſeroit toujours un droit Royal, & un droit de la Couronne, qui étant indiviſible dans ſa ſource, doit auſſi ſe répandre univerſellement ſur toutes les parties de la Monarchie qui n'en ſont pas exemptes expreſſément; car nous n'enviſageons encore ici que le droit commun, ſauf à examiner dans la ſuite les exceptions particulieres.

3°. C'eſt inutilement que pour combattre ce principe, on veut faire valoir la diverſité des uſages que le Roi tolere dans ſon Royaume, ſoit dans les matieres Civiles ou dans les matieres Eccléſiaſtiques. Une diſtinction plus convenable que

celle de M. l'Archevêque de Cambray, & plus propre à la question présente, résout pleinement cette difficulté.

Comme l'état est composé du Roi & des Peuples, on peut distinguer aussi deux sortes de droits : l'un, qui régle les contestations des Peuples ; l'autre, qui établit les privileges du Roi.

Le premier, suivant les mœurs de la France, est sujet à une grande diversité. Ce n'est pas ici le lieu d'en examiner les différentes causes ; mais comme cette variété n'intéresse point les droits du Souverain, il veut bien entrer dans les inclinations de chaque pays, conserver ses usages, & le laisser vivre suivant ses anciennes mœurs.

Il n'en est pas de même de la seconde espece de droit qui regarde les privileges du Souverain, & c'est ce qu'on appelle les droits Royaux, qui sont attachés à sa personne, & qui sont des parties ou essentielles, ou accessoires de la souveraineté. L'unité du Monarque imprime aussi sur ces droits le caractere de l'uniformité. C'est ce que l'on peut établir par plusieurs exemples incontestables, où depuis que l'on a commencé à avoir en France des principes plus épurés sur le droit public, on a toujours regardé cette uniformité comme le caractere certain de tous les droits de la Couronne.

Ainsi le Domaine du Roi est imprescriptible dans toute l'étendue de la Monarchie, quoique cette maxime ait peut-être eu ses variations, comme le Droit de Joyeux Avénement ; & celui qui voudroit prétendre qu'elle n'a pas lieu dans les Provinces nouvellement conquises, ne seroit pas seulement écouté.

Ainsi le franc-aleu a été proscrit dans les tems nobles, parce que l'on a jugé que la Seigneurie & la Justice faisant partie de la puissance publique, ne pourroient jamais émaner que du Roi ; & cette maxime n'a point d'autres bornes dans son application, que celle de la Monarchie même.

Ainsi la Régale a-t-elle été enfin étendue à toutes les Provinces qui s'en prétendoient exemptes, quoiqu'elle y eût souf-

fert de longues éclipses, & elle est reçue de la même maniere dans les Provinces nouvellement conquises.

Ainsi le Privilége qui appartient au Roi de plaider toujours la main garnie, est-il reçu universellement dans tous ses Etats.

Ainsi la connoissance des cas appellés Royaux, dont le nombre & la qualité ont peut-être varié plus souvent que le Droit de Joyeux Avénement, n'appartient qu'au Roi seul, ou à ses Officiers, dans toutes les terres de sa domination ancienne ou nouvelle, à moins que l'exception ne soit fondée sur des titres particuliers.

Ainsi, pour ne point multiplier les exemples à l'infini, a-t-on établi cette maxime générale qui renferme tout ce qu'on peut dire sur cette matiere, & qui a été tant de fois confirmée par les Arrêts de toutes les Cours, que les dispositions coutumieres, quoique rédigées par l'autorité du Roi, & en présence de ses Commissaires, ne sont des Loix qu'entre les Peuples de leur ressort, & qu'elles ne peuvent faire aucun préjudice aux droits du Souverain.

Or, comme on ne sçauroit douter que le droit de Joyeux Avénement ne soit un droit Royal, un Droit de la Couronne, c'est en vain qu'on lui oppose cette diversité d'usages, tolérée par le Roi dans les Etats, puisque, comme on vient de le voir dans les différens exemples des droits Royaux qui ont été expliqués, cette variété ne peut jamais y avoir lieu, parce qu'elle ne tombe point sur ce qui intéresse le Souverain en tant que Souverain, c'est-à-dire, sur tout ce qui forme un droit véritablement Royal.

Toute la force de la cause de l'Eglise de Cambray doit donc se réduire à prouver, que quand le droit commun lui seroit contraire, elle a néanmoins des raisons suffisantes d'exemption.

Mais, la premiere raison, fondée sur ce que la conquête de Cambray a été faite sur le Roi d'Espagne, & non sur l'Eglise, n'est qu'un pur sophisme, ou tout au plus un tour d'éloquence.

Où a-t-on pris cette étrange maxime, qu'il faut que ce soit sur l'Église même que le Roi ait fait une conquête, pour le mettre en état d'y exercer le droit de la Couronne? C'est cependant cette proposition qui devroit être la majeure du raisonnement de M. l'Archevêque de Cambray, si l'on vouloit le mettre en forme.

Il avance, pour seconde raison, avec bien plus de fondement, qu'il ne faut pas séparer la conquête de la Capitulation, & c'est-là véritablement le nœud de la difficulté, qui se réduit à examiner si les termes de cette Capitulation sont assez forts pour en pouvoir conclure que le Roi ait voulu exempter l'Église de Cambray du Droit de Joyeux Avénement.

Article 4, de la Capitulation de Cambray.

L'Archevêque, Chapitre Métropolitain, & autres Abbés & Abbesses, Religieux & Religieuses canoniquement y établis, Hôpitaux, Fondations pieuses, Bourgeois & Habitans des Villes & Pays, & tous autres, de quelqu'état & condition qu'ils puissent être, Ecclésiastiques, Séculiers, Réguliers & autres, jouiront pleinement & paisiblement de tous leurs privileges, immunités, franchises, exemptions, & autres droits qui leur competent & appartiennent de droit, & accordés par les Saints Canons, graces & privileges donnés par les Saints Pontifes, Conciles & Supérieurs Ecclésiastiques, octroyés par les Empereurs, Rois, Princes, & autres Souverains.

Le Roi, selon M. l'Archevêque de cette Eglise, lui a promis de le conserver dans ses franchises, c'est la clause qu'il s'agit d'interprêter.

On ne le peut faire qu'en deux manieres, ou par les regles du droit commun, ou par les conjectures particulieres que l'on peut tirer ou de l'état de cette Eglise, ou des autres actes qu'elle a passés avec le Roi.

Si l'on s'attache d'abord aux regles du droit commun, la

clause ne paroîtra pas suffisante pour en tirer une conséquence favorable à l'Eglise de Cambray.

1°. C'est une maxime certaine, qu'on ne déroge point aux droits, sans une convention expresse & spéciale. L'une & l'autre Jurisprudence reconnoissent également cette maxime. Les Souverains ne sont pas censés compris dans les Loix mêmes de l'Eglise, s'ils n'y sont nommément exprimés, leurs personnes & leurs droits *indigent speciali notâ*, comme parlent les Jurisconsultes; & quiconque n'en parle pas expressément, est censé n'y avoir pas même pensé.

(C'est par cette raison que la Cour de Rome décida sous Pie IV & sous Grégoire XIII, que le Concile de Trente n'avoit pas aboli l'expectative des premieres prieres, parce qu'un droit impérial ne pouvoit pas être aboli par un Décret qui n'en faisoit pas une mention expresse).

Cette regle est d'autant plus décisive dans la question présente, que c'étoit avec le Roi même que la ville de Cambray traitoit; & peut-on présumer que le Roi lui-même eût voulu déroger à ses droits, ou que cette ville eût voulu l'exiger, sans néanmoins qu'on en eût fait aucune mention dans le traité qui devoit contenir cette dérogation?

2°. C'est encore une autre maxime du droit commun, qu'il suffit sur-tout dans les actes qui sont de droit étroit, que les termes dont on s'est servi, puissent avoir un sens parfait, sans y comprendre le droit qu'on veut y suppléer, pour n'y faire aucune extension: or, le terme de *franchises* que le Roi a promis de conserver à l'Eglise de Cambray, s'entend naturellement des immunités & des privileges dont elle jouissoit, soit dans ses biens, soit dans les personnes de ses Ministres; mais il n'est pas nécessaire, & on peut dire même qu'il n'est pas naturel d'entendre par ce terme une exemption d'une nature singuliere, telle que seroit celle du Droit de Joyeux Avénement, qui ne pourroit être qu'une exemption & une décharge de reconnoissance & de gratitude, pour cette protection même, par laquelle le Roi promet à l'Eglise de Cam-

bray de lui conserver ses franchises. Il est difficile de concevoir qu'une telle pensée soit venue dans l'esprit, ni du Roi vainqueur, ni de la Ville vaincue; & il n'y a personne qui puisse croire que quand on a parlé des franchises de l'Eglise de Cambray, on ait entendu *parler de franchises contre le Roi même*, dans une matiere aussi peu importante pour l'Eglise, que la nomination à une ou deux prébendes pendant le regne de chaque Roi. Ainsi c'est une interprétation forcée qu'on veut donner après coup à une promesse qui n'y a point de rapport; & on peut dire qu'il est beaucoup plus difficile d'étendre les termes de la Capitulation, jusqu'à la décharge du Droit de Joyeux Avénement, que d'étendre ce droit même à l'Eglise de Cambray.

Si de ces maximes générales on passe aux conjectures particulieres qui se tirent de l'état où étoit alors cette Eglise, & des autres actes qu'elle a passés avec le Roi, on peut porter la preuve de cette vérité jusqu'à la démonstration.

En effet, il est évident qu'on ne sauroit appliquer le terme *de franchise* qu'aux droits dont l'Eglise de Cambray étoit exempte dans le tems de la conquête; or, M. l'Archevêque de Cambray convient qu'elle étoit alors soumise au Droit de Prieres Impériales, qui est encore plus rigoureux que le Droit de Joyeux Avénément, quoique ce soit un droit de même espece. On ne peut donc jamais appliquer à ce droit ces franchises que le Roi a promis de conserver.

Le Roi a bien promis à l'Eglise de Cambray de lui conserver ce qu'elle avoit; mais il ne lui a point promis de lui donner ce qu'elle n'avoit pas: & cet argument ne paroît susceptible d'aucune réplique raisonnable.

Enfin, le Roi a traité depuis ce tems-là avec l'Eglise de Cambray, sur le droit d'Election, dont le Chapitre étoit en possession, & par le concordat qui fut passé sur ce sujet, on n'exigea du Roi que de renoncer au droit de Régale qu'il cédoit, sans qu'on y ait fait aucune mention du Droit de Joyeux Avénement, qui par conséquent est demeuré en son entier entre le Roi & le Chapitre.

Le reste du raisonnement de M. l'Archevêque, pour prouver l'exemption de son Eglise à titre particulier, ne mérite presque pas de réponse.

C'est une pétition de principe de dire, que l'intérêt véritable de l'Etat, est de tenir religieusement sa parole à des Peuples nouvellement conquis; personne ne doute de la maxime générale, mais il faut toujours revenir à la question de savoir ce que le Roi a promis; & l'on vient de montrer qu'il n'avoit rien promis à l'égard du Joyeux Avénement.

Il ne s'agit point ici de savoir si le Roi d'Espagne ou l'Empereur peuvent jouir du droit de Régale dans les Eglises qui ont été sous la domination de la France.

Quand il seroit vrai qu'ils n'en doivent point jouir, ce qui peut être problématique, la seule raison qu'on pourroit en rendre, est qu'une nouvelle province doit se régler par le même droit, que le reste de la Monarchie à laquelle elle est ajoutée; mais c'est par ce principe même qu'on concluroit fort bien que le Roi doit jouir, dans le cas contraire, & du Droit de Régale, & du Droit de Joyeux Avénement; parce que telle est la Loi de son Royaume à laquelle une nouvelle Province doit se soumettre comme les anciennes.

Enfin, si le feu Roi a imposé silence au sieur d'Artaize, par rapport à un Canonicat de l'Eglise Collégiale de Saint-Gery, s'est parce que ce Chapitre n'avoit pas le nombre de Prébendes requis pour y pouvoir placer le Brevet de Joyeux Avénement; & M. de Cambray qui dit par-tout que les Collégiales en sont exemptes, ne devoit pas se servir de cet exemple.

Il faut maintenant examiner en peu de mots, le second droit que le Roi peut avoir sur l'Eglise de Cambray, comme étant à la place de l'Empereur, & que l'on a appellé d'abord *Droit impérial.*

DEUXIEME QUESTION.

Droit Impérial.

On ne s'étendra pas ici sur l'origine, & sur la nature du droit

droit de premieres prieres dont l'Empereur eſt en poſſeſſion.

On ſe contentera ſeulement de faire quelques remarques importantes ſur la maniere dont l'Empereur exerce ce droit, parce que M. l'Archevêque de Cambray ſuppoſe dans ſes Mémoires, des principes peu exacts ſur ce ſujet.

Premiere Observation.

Il eſt certain que ce droit ne tire point ſon origine d'une conceſſion des Papes, comme des Docteurs Ultramontains l'ont prétendu ſans fondement, & qu'il eſt appuyé ſur les mêmes principes que le Droit de Joyeux Avénement en France, c'eſt-à-dire, ſur la reconnoiſſance des Egliſes pour la protection du Prince, & peut-être même ſur l'ancienne Loi des inveſtitures, comme quelques Auteurs Allemands l'ont prétendu, & comme on l'a auſſi obſervé pour le Joyeux Aénement.

Deuxieme Objection.

L'Empereur, & dans les premiers & dans les ſeconds tems, a exercé & exerce ce droit, ſans être obligé de prendre un indult du Pape; & s'il en a pris dans le tems intermédiaire, ç'a été dans le même eſprit que nos Rois ont obtenu des indults pour nommer à des Evêchés nouvellement conquis, ſans reconnoître la néceſſité de l'indult.

On oppoſe contre cette propoſition, le témoignage de Durand, appellé le Spéculateur, qui, dans ſon *Speculum Juris*, du titre *de Præbendâ & dignitate*, §. reſt. n. 7, p. 76, lib. 4, dit que l'Empereur, *habet privilegium quod ego vidi Bullatum, quod in quâlibet Eccleſiâ Alemaniæ poſſit facere unum recipi.*

Mais comme cet Auteur ne marque ni la date, ni l'auteur de ce privilege, que d'ailleurs le nom de Bulle eſt commun aux Lettres-patentes des Empereurs, & à celles des Papes, & qu'enfin ce fait eſt démenti par tout, ce que l'on dira dans la ſuite; il y a lieu de conjecturer que le titre de Durand a vu

Bullé, étoit une nomination même de l'Empereur, & non un *privilege du Pape.*

Il faut donc distinguer trois tems en cette matiere.

Un premier tems qui a précédé le concordat Germanique, entre Nicolas VIII & l'Empereur Frédéric III, en 1448.

Un second tems, depuis ce concordat jusqu'à la paix de Westphalie, en 1646.

Un dernier tems, depuis cette paix jusqu'à présent.

I. Dans le premier tems, nul vestige, nulle mention de l'indult.

La formule des premieres prieres dont l'Empereur Rodolphe s'est servi en 1274 (*a*), est rapporté par divers Auteurs: Il n'y annonce qu'une ancienne Coutume, pour fondement de son droit, *Cùm ex antiquâ & approbatâ à divis Imperatoribus & Regibus ad nos perducta consuetudine quælibet Ecclesia in nostro Imperio constituta ad quam Beneficiorum Ecclesiasticorum pertinet collatio super unius Collatione Beneficii precum nostrarum primarias admittere teneatur, devotionem tuam rogamus quatenus huic Clerico, de Ecclesiastico Beneficio quod ad tuam Collationem pertinet ob reverentiam sacri Imperii liberaliter studeas provideri.*

On peut remarquer en passant, & l'antiquité de cet usage, & l'obligation imposée aux Collateurs : quoique l'Empereur se servît de termes de prieres, il marque néanmoins qu'elles formoient un véritable droit, *admittere teneatur.*

On trouve un brevet à-peu-près semblable, (*Arch. du Chap. de Saint-Paul, de Besançon*) de l'Empereur Henri VII, en l'année 1313, où il ajoute ces termes remarquables pour l'origine du droit des premieres prieres, *Cùm habeamus tàm*

(*a*) Ce pourroit bien être là le titre *Bullé*, que Durand auroit vu, car, il écrivoit dans le treizieme siecle.

Schilter, *de Libertat. Eccles Germaniæ, Lib. 6. Cap. 5. n. 12*, prétend trouver un vestige plus ancien de ce droit dans le temps d'Othon IV, qui fut élu Empereur en l'année 1209, dans ces termes de la chronique de l'Abbé d'Usberg. *Fuerat olim consuetudo Principum ut hilariter & prompte Beneficia seu Ecclesias conferrent primis petentibus, quod iste nequaquam facere voluit.*

in Jure Imperii, quàm ab antiquâ consuetudine, &c., termes qui ont un rapport parfait avec ceux de l'Arrêt de 1274, pour le Roi, *Dominus Rex utendo jure suo proprio*, & des autres droits qu'on a rapportés, où ce droit est nommé *Jus regium*.

Sans parcourir les autres monumens semblables, on finira ce qui regarde ce premier tems par trois réflexions importantes.

1°. Les Empereurs ne se fondent que sur le droit de l'Empire, & sur une coutume très ancienne.

2°. Ils cedent ce droit à d'autres Princes, comme l'Empereur Venceslas le céda à l'Electeur Palatin, en 1376 (a).

3°. Ceux qui ont écrit pour les Papes, & pour prouver la nécessité de l'indult, n'en ont pu rapporter aucun de ce tems.

II. Dans le second tems, depuis le concordat Germanique, jusqu'à la paix de Westphalie, sans parler ici de toutes les contractions que le concordat Germanique souscrit par un Empereur trop dévoué à la Cour de Rome, a souffertes en Allemagne; il est certain que ce fut à l'occasion de ce concordat, que les Collateurs se souleverent contre le droit de premieres prieres, sous prétexte qu'il n'y en étoit fait aucune mention, quoique cependant on y ait fait un partage de toutes les collations entre le Pape & les Ordinaires.

L'Empereur obligé de recourir au Pape pour se faire obéir, obtint d'abord une Bulle de Nicolas V, qui déclaroit que le concordat n'avoit point aboli les premieres prieres, & qui l'accordoit ensuite à l'Empereur par l'autorité apostolique.

Les Papes Cliste III & Pie II, accorderent de semblables Bulles.

Innocent VIII alla encore plus loin; & après avoir gratifié en apparence l'Empereur Maximilien d'un indult, où il déclaroit que le droit de premieres prieres prévaudroit aux réserves du Pape, & aux regles de Chancellerie: il ajoute que ce droit n'avoit lieu que hors de l'Italie, & que les contestations qui pourroient naître sur l'exercice de ce droit, seroient jugées à Rome par le Tribunal de Rote.

(a) Goldon, Const. Imp. T. 1, p. 375.

D'autres Papes ont accordé de pareilles Bulles, & les Empereurs suivans ont sollicité des indults, pour faciliter l'exercice de leur droit, sans néanmoins détruire le principe de ce droit, & en effet, dans ce second tems même,

1°. Quoiqu'ils fissent mention de l'indult, ils s'appuyoient aussi, dans leurs mandemens, sur les droits de l'Empire, & sur les louables coutumes.

2°. Ils ont ordonné quelquefois aux Chapitres de reconnoître leur droit comme un droit régalien, & une prérogative de la Couronne Impériale, sans faire aucune mention de l'indult.

L'Empereur Mathias en usa ainsi en 1600, à l'égard du Chapitre de Spire, quoiqu'il eût l'indult du Pape.

3°. Ils ont continué de faire des cessions de ces droits aux Electeurs & Princes de l'Empire ; ce qu'ils n'auroient jamais pu faire, s'ils l'eussent tenu de la concession du Saint Siége.

III. Dans le troisieme tems, depuis la paix de Westphalie, où il fut dit dans l'article 7, que l'Empereur exerceroit ce droit dans les lieux où il l'avoit exercé par le passé ; & dans l'article 17, qu'on ne pourroit alléguer, contre ce traité, aucun droit canonique, ni civil, l'Empereur a cessé absolument de demander un indult, & il y a été obligé en quelque maniere, par la protestation que les Protestans firent en 1645, que si l'Empereur prétendoit jouir des premieres prieres en vertu d'un indult du Pape, ils n'en souffriroient point l'exercice dans leurs états.

Ainsi l'Empereur Leopold, Joseph, & celui qui regne aujourd hui, n'ont point obtenu d'indult.

Il est vrai qu'en 1705, le Pape a voulu empêcher, sur ce fondement, le Chapitre d'Hildesheim de déférer aux premieres prieres de l'Empereur Joseph, ce qui a donné lieu à deux Auteurs d'écrire, l'un pour l'Empereur, & l'autre pour le Pape ; mais l'Empereur est demeuré ferme, & n'a point pris d'indult.

TROISIEME OBSERVATION.

L'Eglise de Cambray étoit soumise au droit des prieres Impériales ; c'est un fait dont M. l'Archevêque de Cambray convient, & dont il dit même qu'il y a plusieurs preuves dans les archives de son Eglise.

Ces trois observations supposées, il semble qu'on puisse en conclure, que le Roi exerçant à présent sur l'Archevêque de Cambray la même autorité que l'Empereur, il doit aussi y jouir du droit des premieres prieres, & qu'ainsi il a deux titres sur cette Eglise ; l'un comme Roi de France, l'autre, comme représentant l'Empereur.

M. l'Archevêque de Cambray s'éleve néanmoins contre cette derniere proposition, & il soutient deux choses à cet égard.

L'une, que le droit des premieres prieres n'a rien de commun avec le droit de Joyeux Avénement.

1°. Parce que l'un est beaucoup plus étendu que l'autre, soit par rapport aux Collateurs, soit par rapport aux Bénéfices.

2°. Parce que le droit des premieres prieres est l'unique droit dont l'Empereur jouisse ; au lieu qu'en France le Roi y joint le droit de régale & le serment de fidélité.

3°. Parce que c'est l'indult du Pape qui fait toute la force du du droit des prieres Impériales, sans quoi ce ne seroit qu'une suite de recommandations qui n'imposeroient aucune autorité ; ainsi le Roi n'ayant point d'indult, ne peut pas en faire un droit.

L'autre, que quand l'Empereur pourroit exercer ce droit indépendamment du Pape, le Roi ne pourroit en jouir, puisqu'il ne représente point l'empereur, soit parce que c'est sur l'Espagne qui n'a jamais usé du droit des prieres Impériales, & non sur l'Empire que la conquête de Cambray a été faite ; soit parce que l'Empereur n'a jamais cédé son droit au Roi par aucun traité de paix, ni par aucun acte d'une autre nature.

Mais on peut répondre à la premiere proposition, qu'il n'y a personne qui ne sente l'entiere conformité du droit de Joyeux Avenement avec celui des prieres Impériales.

1o. Si l'un est à présent plus étendu que l'autre, quoiqu'ils marchassent autrefois d'un pas égal, l'Eglise redevable de cette différence à la piété de nos Rois, ne doit pas s'en faire un titre, pour anéantir ce qui reste de cet ancien droit; & plus la condition de M. l'Archevêque de Cambray devient favorable en changeant de maître, moins il doit se plaindre du droit que le Roi veut exercer sur lui.

2o. Qu'il ne lui convient pas non plus de combattre ce droit, parce qu'en France le Roi a joint celui de régale, & qu'outre que cette raison est impuissante en elle-même, puisqu'il n'y a rien d'incompatible entre ces deux droits, il seroit absurde de la proposer en faveur de l'Eglise de Cambray qui est exempte du droit de Régale.

Et pour ce qui regarde le serment de fidélité qui a lieu dans la France, & non dans l'Empire, celui-ci n'est pas différent de celui de Joyeux Avénement; ils dérivent de la même source: l'un, est un gage de la reconnoissance de l'Eglise entiere; l'autre, est un témoignage de la reconnoissance de l'Evêque en particulier: l'un a lieu dans la mutation qui arrive de la part du Seigneur dominant; l'autre, dans la mutation qui arrive de la part du vassal: tous deux fondés sur le même principe, & par conséquent tous deux non-seulement compatibles entr'eux, mais également justes séparément.

3°. Que c'est sans aucun fondement, que M. l'Archevêque de Cambray suppose la nécessité de l'indult, & qu'il avance que sans cela les prieres Impériales ne pourroient former un véritable droit, puisque le contraire est prouvé par les observations qu'on a faites sur l'origine & sur la force des prieres Impériales.

Pour ce qui est de la seconde proposition, que le Roi n'est point aux droits de l'Empereur, c'est une erreur manifeste, & une espece d'hérésie dans le droit public.

1°. Il est vrai que c'est sur l'Espagne que le Roi a conquis Cambray de fait seulement, parce que ce Prince en étoit en possession. Mais l'acquisition du droit est faite sur l'Empereur; c'est toujours le véritable propriétaire qui est censé dépouillé

par la conquête d'un nouveau Souverain ; & puiſque, ſelon M. l'Archevêque de Cambray même, le Roi d'Eſpagne n'avoit qu'une ſouveraineté imparfaite, par la ceſſion que les Habitans lui avoient faite de celle qui appartenoit à l'Archevêque, il doit convenir que la véritable & entiere ſouveraineté eſt toujours demeurée de droit entre les mains de l'Empereur.

Il eſt donc bien inutile, d'après cela, d'examiner ſi le Roi d'Eſpagne a joui du droit des premieres prieres, puiſque ce droit n'a jamais ceſſé de réſider en la perſonne de l'Empereur.

2°. Il eſt vrai que ce Prince n'a point notifié la conquête du Roi, & qu'il ne lui a jamais cédé ſes droits. Il n'y a de ceſſion que de la part du Roi d'Eſpagne dans le traité de Nimegues, art. 10.

Mais la queſtion doit être décidée par un principe ſupérieur à la poſſeſſion du Roi d'Eſpagne, & à la formalité d'une ceſſion expreſſe.

Tout Prince qui fait la conquête des Etats d'un autre Souverain, entre pleinement dans tous ſes droits ; il acquiert ſa ſouveraineté avec tous les avantages qui l'accompagnent : le droit des armes eſt plus fort que toutes les ceſſions, il ſe fait une pleine & parfaite ſubrogation de nouveau Souverain à l'ancien, & cette repréſentation s'acheve & s'accomplit par la ſeule forme de la conquête ; lorſquelle devient paiſible, & que la paix qui la ſuit, en a fait un juſte titre.

Les Rois d'Angleterre ont joui de tous les droits des Rois de France, lorſqu'ils ont uſurpé la plus grande partie de ce Royaume ; & on ne peut douter que ſi l'Empereur s'en rendoit le maître, il ne fût en droit de jouir de la régale comme nos Rois.

Ainſi, après cette longue diſcuſſion, M. l'Archevêque de Cambray ne ſauroit ſe tirer de ce dilemne qui en renferme toute la ſubſtance.

Il a paſſé de la domination de l'Empereur à celle du Roi, ou on le jugera par les Loix de la France, ou on le jugera par celles de l'Empire : ſi on le juge par celles de la France,

il doit être soumis au droit de Joyeux Avénement; & si on le juge par celle de l'Empire, il doit reconnoître le droit des premieres prieres; ainsi le droit Royal & le droit Impérial se réunissent contre lui: mais il est encore plus avantageux au Roi de faire valoir le droit Royal, pour éviter la querelle avec le Pape sur la nécessité de l'indult.

DECISION

DU CONSEIL DE RÉGENCE,

En faveur du Droit de Joyeux Avénement sur les Eglises du Pays-Bas.

EXTRAIT DE LA SÉANCE DU CONSEIL DE RÉGENCE,

Tenue le Lundi huitieme jour de Mars 1717.

MOnsieur l'Archevêque de Bordeaux, Conseiller au Conseil de Conscience, a rapporté une question mue en ce Conseil, pour savoir si les Eglises de Cambray, d'Arras & de Saint-Omer, étoient sujettes au Joyeux Avénement, comme celles de l'ancien Domaine de la Couronne. Après une ample discussion des raisons pour & contre, il a été décidé que le Roi donneroit des brevets de Joyeux Avénement pour ces Eglises, comme pour les autres, sauf aux Brévetaires, s'ils étoient troublés, à faire valoir le droit du Roi dans les justices réglées, où les Officiers Royaux soutiendront les droits de Sa Majesté.

EXTRAIT DE LA SÉANCE DU CONSEIL DE CONSCIENCE,

Tenue le Samedi 10 *Octobre* 1716.

MOnsieur le Procureur Général a rapporté les Mémoires que feu M. l'Archevêque de Cambray avoit produits, pour prouver que cette Eglise doit être exempte du Droit

Droit de Joyeux Avénement. Il a fait voir que le Roi pouvoit avoir deux titres pour exercer ce droit; l'un, que l'on peut appeller le Droit Royal, qu'il a comme Roi de France, en regardant cette Eglise comme une portion de l'Eglise Gallicane, dans laquelle le Droit de Joyeux Avénement est universellement reconnu; l'autre, que l'on peut appeller le Droit Imperial que Sa Majesté exerçoit sur l'Eglise de Cambray, comme subrogé par la conquête aux droits de l'Empereur qui y exerçoit autrefois le droit des premieres Prieres.

Il a ensuite examiné l'origine & la nature du Droit de Joyeux Avénement; consideré en lui-même tel qu'il s'exerce dans les Eglises de l'ancien Royaume, & si ce droit peut s'étendre aux Eglises des Provinces nouvellement conquises, réunies ou unies à la Couronne.

Il a prouvé que ce droit n'est point fondé sur la concession des Papes; mais qu'il y a lieu de croire qu'il est tiré du droit des Fiefs, comme la Régale & le Serment de fidélité: qu'un Arrêt de 1274, qui oblige les Religieuses de Coucy à recevoir une Demoiselle qui avoit la nomination du Roi, prouve que le fonds du Droit de Joyeux Avénement étoit pour lors reconnu, & que le Roi en jouissoit comme usant de son droit propre, *utendo jure proprio suo*; qu'il en usoit dans les Abbayes qui sont à sa garde, *in Abbatiâ de gardiâ suâ*, & qu'il l'exerçoit au commencement de son regne, *in principio sui regiminis*; que Philippe le Long par ses Lettres du 5 Juillet 1317, mande à ses Officiers de faire recevoir en plusieurs Monasteres d'Anjou, un Moine, comme étant chose qui lui appartenoit par Droit Royal; que par Arrêt du 15 Janvier 1522, le Droit de Joyeux Avénement fut déclaré appartenir au Roi dans le Monastere de Beaumont en Rouergue, qui est proprement un Chapitre Régulier, & ce Droit y est traité de Droit Royal, *locum sibi jure Regio debitum*; que le 25 Février 1323, le Parlement rendit un pareil Arrêt contre l'Abbaye de Beaulieu, & un autre en 1351, contre les Religieux du Prieuré de Longueville.

Qu'en 1353 le Chapitre d'Arras & les Administrateurs de

l'Hôtel Dieu voulurent contester ce droit au Roi qu'après enquête faite, il y eut Arrêt par lequel il est attesté, 1°. Que le Roi avoit droit de faire recevoir un Religieux dans chaque Abbaye & l'Hôtel-Dieu, principalement quand ils étoient de fondation & garde Royale, ou que le Roi étoit en possession de ce droit; 2°. Que toutes les Eglises Cathédrales étoient de la garde du Roi. Enfin, que ce droit du Roi étoit tellement reconnu en ces premiers temps, qu'il avoit passé en style, & qu'on en trouve une formule très-ancienne dans le Protocole de la Chancellerie de France.

Que les mêmes motifs qui ont fait établir le Droit de Joyeux Avénement sur les Monasteres, ont dû y soumettre les Evêchés; même droit de garde & de protection, même devoir envers le Seigneur féodal & le Souverain, même obligation de reconnoissance pour l'exécution des droits dont les autres Vassaux sont chargés.

La Pragmatique Sanction, selon la remarque de la glose, aussi bien que Benedicti sur le terme *aliquando*, est encore une preuve, que selon le droit commun de la France, au quinziéme siécle, le Roi usoit du droit de premieres Prieres pour les Evêchés mêmes, & que ce droit étoit tellement reconnu, que l'élection d'un autre Sujet que celui qui avoit été recommandé par le Roi, étoit annullée, si le Roi s'en plaignoit.

Monsieur le Procureur Général a ensuite rapporté des témoignages d'Auteurs célébres, & des Arrêts en faveur du Droit de Joyeux Avénement sur les Prébendes des Cathédrales & Collégiales, & entr'autres les décisions de M. François Mare, Conseiller du Parlement de Dauphiné, qui écrivoit en 1502, question 24: Carolus Grassalius qui vivoit sous François I, le Prestre, Boyer, Rebuffe, Rouillard & Choppin, les Lettres de Henri III qui exemptent le Chapitre de Nesle du Droit de Joyeux Avénement, l'Arrêt du Grand-Conseil du mois d'Août 1594, & celui du Parlement de 1591 les Déclarations de 1610 & 1629, & celle de 1646, avec les modifications du Grand-Conseil.

D'où il a conclu, que le Droit de Joyeux Avénement étoit fondé sur une très-ancienne possession, & que toutes les Eglises en particulier, se sont soumises à l'exercice de ce droit: & s'il n'a pas aujourd'hui la même étendue qu'il a eue autrefois sur les Monasteres de la garde du Roi, ce ne peut être que parce que les places de Moines ont été peu recherchées dans les derniers siecles, & que la piété de nos Rois n'a pas voulu que ces Monasteres fussent assujettis au double droit d'Oblat & de Joyeux Avénement.

Ces principes établis, ont servi de réponse aux objections de feu M. l'Archevêque de Cambray qui vouloit que l'on regardât ce droit, comme nouveau & sans fondement.

M. le Procureur Général a ensuite examiné, si le Droit de Joyeux Avénement pouvoit être étendu aux Eglises des Provinces nouvellement conquises.

Il a distingué les Provinces autrefois démembrées de la Monarchie qui rentrent sous la domination Françoise, qui est le cas de la réunion, & les Provinces qui n'ayant jamais été soumises à nos Rois, sont ajoutées à la Couronne, qui est le cas de l'union.

Il a prouvé que dans le cas de la réunion, tous les principes se réunissent pour faire voir que le Droit de Joyeux Avénement doit avoir lieu dans ces Provinces; les fondemens du Droit de Joyeux Avénement, protection, Seigneurie, reconnoissance, reprennent leur premiere force dans le moment de la réunion, de même qu'un Citoyen, qui après avoir été long-tems captif chez les Ennemis, rentrant dans sa Patrie, est censé, *jure postliminii*, n'en avoir jamais été séparé: ainsi une Province séparée pendant quelque temps de la Monarchie, entre de plein droit dans les priviléges des autres sujets du Roi, & le Roi de son côté rentre dans tous les droits qu'il exerçoit sur cette Province, ayant son démembrement.

Il a fait voir que les Eglises d'Arras & de Saint-Omer étoient sujettes au Droit de Joyeux Avénement avant le traité de Madrid, par lequel cette Province passa sous la domination

de Charles-Quint, parce que ce droit étoit déjà établi dans tout le Royaume, & en particulier à Arras, comme on le voit par l'Arrêt de 1355. Que quand même le Droit de Joyeux Avénement seroit plus récent que le démembrement des Provinces unies, elles n'y seroient pas moins sujettes depuis leur réunion, 1°. parce que les qualités de Protecteur, de Seigneur, de Fondateur, qui sont les fondemens du Droit de Joyeux Avénement, s'étendent en ces Provinces, comme en toutes les autres. 2°. Les sujets qui rentrent en leur patrie, après avoir été long-temps entre les mains des Ennemis, ne sont pas moins soumis aux Loix qui ont été faites pendant leur absence, qu'à celles qui étoient en vigueur auparavant. 3°. Si la condition des Eglises étoit devenue meilleure pendant le démembrement de ces Provinces réunies, elles prétendoient avec justice être en droit de profiter de ce changement; par conséquent l'on ne peut objecter la regle de la prescription : outre qu'il ne peut y en avoir contre les droits du Roi, les conditions de la prescription manquent dans l'espéce présente. Ces Eglises n'étoient pas débitrices du droit, pendant qu'elles étoient sujettes du Roi d'Epagne, & le Roi de France ne pouvoit de son côté, agir pour empêcher la prescription; ainsi de part & d'autre, toutes les actions étoient demeurées en suspens, pendant cette interruption forcée : mais elles revivent de plein droit, d'abord que l'obstacle est levé.

On objecte que quoique la Bretagne, la Provence, l'Artois & Tournay, fussent de l'ancien domaine de la Couronne, nos Rois cependant, ont obtenu des Indults du Saint Siége, pour nommer aux Prélatures de ces Provinces réunies; & que le Droit de Joyeux Avénement ne peut plus y avoir lieu.

A quoi M. le Procureur Général a répondu, que les Indults n'avoient été pris que comme des expédiens propres à lever les difficultés qui étoient entre Rome & la France, pour l'explication du Concordat; que jamais on ne les a regardés en France, comme nécessaires & comme les véritables titres des

droits du Roi : c'est l'idée qu'en donne M. d'Ossat, & le principe soutenu par les plus grand Magistrats, que la maxime, *quidquid accressit Regno, fit pars Regni & eodem Jure censetur*, est si constante, que dans les cas de la Régale, du droit des Gradués, de l'indult du Parlement, & même du Joyeux Avénement, ces droits ont été établis dans la Bretagne, dans la Provence & dans l'Artois, comme dans les autres Eglises du Royaume; que l'Arrêt du Grand-Conseil de 1648, a décidé la question pour l'Eglise d'Arras; que le Chapitre ayant voulu se pourvoir en cassation, il en fut débouté par Arrêt du 15 Avril 1662.

Après avoir établi ces principes sur les Eglise réunies à la Couronne, M. le Procureur-Général a examiné la question par rapport aux Provinces nouvellement acquises à la Couronne. Il a d'abord supposé comme certain le principe *quidquid accrescit Regno*, *fit pars ejus & eodem jure censetur*, surtout, lorsqu'il s'agit d'un droit Royal, dont on trouve dans les Provinces conquises les motifs qui ont donné lieu à l'établir dans le Royaume, comme sont les qualités de Protecteur, Seigneur suprême, de Fondateur & de Bienfaiteur.

Et pour répondre à la seule objection que l'on peut faire par rapport à l'Eglise de Cambray, M. le Procureur-Général a rapporté l'art. IV de la Capitulation, par lequel le Roi promet de conserver cette Eglise dans ses franchises, & il a fait voir que ce terme s'entend seulement, des immunités & priviléges dont l'Eglise de Cambray jouissoit avant la conquête, soit dans ses biens, soit dans la personne de ses Ministres.

Que le Roi étant aux droits de l'Empereur, il avoit encore sur cette Eglise un nouveau titre qui autorise le Droit de Joyeux Avénement, qui est celui de premieres Prieres.

M. le Procureur Général a appliqué l'antiquité & le fondement de ce Droit, & a fait voir qu'avant le Concordat Germanique, les Empereurs ont joui de ce droit, comme d'un Droit Impérial, sans prendre d'Indult; que depuis le concordat Germanique jusqu'à la paix de Westphalie, ce Droit ayant

ſouffert quelque contradiction, les Empereurs ont pris des Indults des Papes, ſans en reconnoître la néceſſité, mais ſeulement pour en faciliter l'exercice ; mais que depuis la Paix de Weſtphalie, les Empereurs ont ceſſé abſolument de demander des Indults aux Papes.

Que feu M. l'Archevêque de Cambray eſt convenu que ſon Egliſe étoit ſujette aux premieres Prieres, ce qui emporte la ſoumiſſion au Droit de Joyeux Avénement.

Que prétendre l'exclure, parce que cette Egliſe eſt déja ſujette au ſerment de fidélité, c'eſt les vouloir exclure tous deux, puiſqu'ils dérivent de la même ſource, l'un ayant lieu à la mutation du Seigneur dominant, l'autre dans la mutation du Vaſſal ; qu'ils ſont tous deux non-ſeulement compatibles entre eux, mais également juſtes ſéparément.

Que la derniere objection de M. de Cambray, conſiſte à dire, que le Roi n'eſt point aux droits de l'Empereur, parce que c'eſt ſur l'Eſpagne qu'il a conquis Cambray ; mais il eſt certain que pour lors, l'Empereur en étoit le véritable propriétaire, & que le Roi d'Eſpagne n'avoit qu'une Souveraineté imparfaite, par la ceſſion que les Habitans lui avoient faite de celle qui appartenoit à l'Archevêque ; que la véritable & entiere ſouveraineté étoit toujours demeurée de droit entre les mains de l'Empereur, & qu'ainſi, à parler exactement, Cambray avoit paſſé de la domination de l'Empereur à celle du Roi.

D'où il a conclu, que ſi l'on juge la queſtion du Joyeux Avénement ſur les Loix de la France, l'Egliſe de Cambray doit être ſoumiſe au Droit de Joyeux avénement ; & ſi on la juge par celles de l'Empire, elle doit reconnoître le droit de premieres Prieres, qu'ainſi le Droit Royal & le Droit Impérial ſe réuniſſent contre l'Egliſe de Cambray : mais il eſt plus avantageux au Roi de faire valoir le Droit Royal, pour éviter la querelle avec le Pape ſur la néceſſité de l'Indult.

AVIS DU CONSEIL DE CONSCIENCE.

Sur le rapport fait par M. le Procureur-Général, de diffé-

rens Mémoires envoyés au Conseil, pour prouver que les Eglises de Cambray, Arras & Saint-Omer sont exemptes du Droit de Joyeux Avénement, & des raisons contenues dans des Mémoires contraires, pour faire voir que ce droit est un Droit Royal, propre à la Couronne, dont les Rois sont en possession depuis plus de quatre siécles, & qui s'étend sur toutes les Eglises qui sont dépendantes de la Monarchie; qu'outre le Droit Royal que Sa Majesté a sur toutes les Eglises de son Royaume, elle a encore sur Cambray, comme étant aux droits de l'Empereur, le droit de premieres Prieres qui se joint à celui de Joyeux Avénement.

Le Conseil a été d'avis, que le Droit de Joyeux Avénement doit avoir lieu sur les Diocèses de Cambray, Arras & Saint-Omer, comme sur les autres Eglises du Royaume, qu'il est plus avantageux au Roi de faire valoir ce droit sur l'Eglise de Cambray, que celui des premieres prieres, afin d'éviter toute difficulté avec le Pape, sur la nécessité de l'Indult; & qu'ainsi Sa Majesté devoit accorder le Brevet de Joyeux Avénement, tant sur le Diocèse de Cambray, que sur ceux d'Arras & de Saint-Omer, dans la même forme qu'elle en accorde sur les autres Eglises de son Royaume.

FAIT au Conseil de Conscience le 10 Octobre 1716. *Signés* le Cardinal DE NOAILLES ET D'AGUESSEAU.



ESSAI

SUR L'ETAT DES PERSONNES. (*)

L'ETUDE du Droit des perſonnes eſt le principe & la fin de toute Juriſprudence.

C'eſt par-là que Juſtinien commence ſes inſtitutions. Il reconnoît que la ſcience des Loix eſt inutile, ſi l'on ignore les différentes qualités de ceux qui ont été l'unique objet de tous les Légiſlateurs. *Parum eſt jus noſſe, ſi perſonæ quarum cauſa conſtitutum eſt, ignorentur*, §. 12. Inſt. de Jur. nat. gent. & civili.

Omne jus, perſonarum cauſa conſtitutum eſt, L. 2. ff. de ſtat. hominum. *Non ante juris ratio quem perſona quærenda eſt*, L. 14. in pr. ff. de jure condicill.

Il eſt difficile de comprendre pourquoi Juſtinien qui a connu la néceſſité & l'utilité de cette méthode, qui l'a obſervée comme une regle inviolable dans ſes Inſtitutions, ne l'a ſuivie que très-imparfaitement dans le Digeſte, & l'a négligée entierement dans le Code.

Mais c'eſt à M. Cujas, & aux autres admirateurs de l'ordre du Code & du Digeſte, à le juſtifier, s'ils le peuvent; & ſans s'arrêter plus long-temps à des obſervations plus curieuſes qu'utiles, il eſt à propos de faire ici quelques réflexions générales ſur ce qui doit compoſer la matiere de ce titre, & de comparer exactement tous les rapports & toutes les qualités différentes qui forment ce que les Juriſconſultes ont appellé l'Etat des Perſonnes.

I.

Tous les hommes ſont ſortis égaux des mains de la nature, également libres, également nobles; tous enfans d'un même pere, & membres d'un même corps.

(*) Cet Eſſai étoit le réſultat d'une conférence où aſſiſtoit M. d'Agueſſeau.

C'

C'est ce que les Jurisconsultes nous apprennent, quand ils disent que dans le droit naturel il n'y a point d'inégalité entre les hommes: *Quoad jus naturale attinet, omnes homines æquales sunt* L. 32. ff. *de reg. juris. Natura communis est.* L. 12. §. 4 ff. *de accusat.* Que la servitude est un ouvrage du Droit positif, contraire à la nature, L. 4. ff. *de just. & jur.* L. 4. §. 1. ff. *de stat. hominum.* Que les hommes doivent se considérer comme étant tous unis par les liens de la parenté : *Cognationem quamdam, inter nos natura constituit.* L. 3. ff. *de just. & jur.*

Quid est Eques Romanos, aut Libertinus, aut servus ? Nomina ex ambitione aut injuriâ nata Seneca, Ep. 31. art. 2.

II.

Quoique la nature ait établi cette égalité parfaite dans l'origine de tous les hommes, elle a néanmoins marqué entr'eux certaines différences, & l'on peut dire que s'ils sont tous égaux, ils ne sont pas tous semblables, *Pares magis quàm similes.*

C'est ainsi que la nature, elle-même, nous apprend à ne pas confondre ceux qui sont nés, avec ceux qui sont encore dans le ventre de leur mere. C'est elle qui distingue les deux sexes; ceux qui sont capables d'engendrer, de ceux qui ne le sont pas; ceux qui sont parfaits, de ceux qu'on appelle monstres.

Les distinctions des puberes & des impuberes, des majeurs, & des mineurs, des sages & des insensés, des peres & des enfans, &c. sont encore fondés sur le droit naturel; & quoique le droit positif ait prescrit plusieurs regles sur ces matieres, elles tirent néanmoins leur origine & leur force, de la nature.

III.

Le Droit civil, c'est-à-dire, le Droit particulier de chaque Nation, ajoute à ces qualités naturelles, des distinctions purement civiles & arbitraires, uniquement fondées sur les mœurs de chaque Peuple, ou sur la volonté absolue du Législateur.

L. 9. ff. de Just. & Jur.

Telles sont, par exemple, les différences que les Loix ont



établies entre les Citoyens & les Etrangers ; les libres & les esclaves : les nobles & les roturiers : différences dont les unes ont été inconnues au Droit de la nature, & dont les autres y sont mêmes absolument contraires : *Servitus est constitutio juris gentium quâ quis dominio alieno contra naturam, subjicitur.* L. 4. §. 1. ff. *de stat. hominum.*

I V.

Quoique ces dernieres distinctions soient plus assujetties au pouvoir du Droit civil, parce qu'elles sont entierement son ouvrage ; il étend néanmoins son autorité sur les qualités naturelles, non pour les détruire ou pour les affoiblir, mais pour les confirmer & les rendre plus inviolables, par des regles & par des maximes certaines que l'on peut appeller des qualités mixtes.

Cette union du Droit civil avec le Droit naturel, forme, pour ainsi dire, une troisieme espece de différence entre les hommes, que l'on peut appeller mixtes, parce qu'elles participent de l'un & de l'autre droit, & qu'elles doivent leur principe à la nature, & leur perfection à la Loi.

Il est, par exemple, du Droit naturel, que les hommes & les femmes parviennent à l'état de puberté après un certain nombre d'années ; mais il est du Droit civil, que ce temps soit fixe & déterminé, & que sans consulter la diversité des tempéramens, sans avoir recours à l'inspection du corps, on suive une regle uniforme, même à l'égard de ceux dans lesquels la nature pourroit être plus prompte, ou plus lente.

De même, la minorité ou les priviléges qui lui sont attachés, ont leur fondement dans le Droit naturel ; mais le terme de cet âge & la durée de ses prérogatives, sont déterminés par les Loix civiles.

Et l'on peut observer que dans toutes ces différences, ce qui est établi sur le Droit naturel, est certain & immuable ; au contraire, ce qui est prescrit par le Droit positif, est, comme lui, sujet au changement & à l'inconstance. Et pour se renfermer dans un des exemples que l'on vient de proposer, la Lo

ne peut jamais refuser son secours à un mineur, tant qu'il sera mineur, parce que cette protection est d'un droit Naturel & inviolable : mais elle peut faire qu'il ne soit plus mineur, en avançant le tems de la majorité, parce que ce tems étant arbitraire, & pouvant être différemment estimé par rapport à la diversité des climats & des mœurs de chaque Peuple, il est soumis au pouvoir de la Loi.

V

On peut donc distinguer trois sortes de qualités différentes qui forment l'état de tous les hommes.

Celles qui sont purement naturelles.

Celles qui sont purement civiles.

Celles qui sont mixtes, composées du Droit naturel & du Droit civil.

Mais cette distinction exacte dans la spéculation, ne seroit d'aucun usage dans la pratique, parce qu'il n'y a aucune des qualités naturelles qui n'ait reçu une nouvelle forme du Droit civil ; & c'est ce qu'il sera facile de reconnoître dans la suite.

Ainsi l'on peut retrancher un des membres de cette division, & la réduire à la seule distinction des qualités qui sont fondées sur le Droit naturel, & de celles qu'une distinction purement positive & arbitraire, a introduites entre les hommes.

VI.

Mais avant que d'entrer dans le détail des questions que l'on doit traiter dans ces deux parties, il n'est pas inutile de marquer ici, en peu de mots, en quoi consistent précisément ces qualités personnelles dont nous avons trouvé l'origine dans la nature & dans le Droit civil, & qui forment l'état de chaque personne en particulier.

Les Jurisconsultes Romain ont cru qu'il étoit dangereux de faire dans le droit aucune définition exacte : *Omnis definitio in jure civili periculosa est, parum est enim ut non subverti possit.*

L. 301. ff. *de reg. jur.* (*) Peut-être qu'ils ont joint à cette premiere maxime une seconde réflexion tirée du respect qu'ils avoient pour l'antiquité. Ils recevoient avec vénération tout ce qui avoit été dit par les anciens Interprêtes du Droit, & craignoient d'affoiblir par leurs explications, les termes dont les premiers auteurs s'étoient servi : *Non omnium quæ à majoribus constituta sunt ratio reddi potest, alioquin multa ex his quæ certa sunt subvertèntur.* L. 20. 21 ff. *de legib.* (**)

C'est apparemment par ces raisons, que quoiqu'il y ait dans le digeste un titre *de verborum significatione*, un titre *de statu hominum*, & dans les Instituts un titre *de jure personarum* ; on n'y trouve aucune définition claire & exacte, aucune idée precise & distincte de tous les termes généraux qui sont néanmoins les plus importans. Et pendant que les Jurisconsultes s'attachent à nous expliquer curieusement ce que c'est que *Parties*, ou à nous apprendre l'étimologie du mot *Spurius* ; ils négligent de définir ce que c'est que l'Etat, en quoi consiste ce caractere qu'il imprime sur la personne.

L. 157. ff. *de verb. sig.* L. 23. ff. *de stat. hominum.*

On peut néanmoins recueillir de ce qui se trouve répandu dans les Livres du Droit, qu'ils distinguoient deux sortes d'etats.

Un état public, que l'on peut appeller l'état d'un Citoyen, & qui même s'appelle souvent l'état en général.

Un état particulier, auquel on peut donner le nom d'état de l'homme.

(*) Il y a des Interprêtes qui ont prétendu que le mot *definitio* devoit s'entendre d'une regle de Droit, & qui ont renvoyé, pour en entendre le vrai sens, à la Loi premiere *de Reg. Jur.* qui porte ces termes : *quæ regula simul in aliquo vitiata est, perdit officium suum*, & ils citent l'Interprête Grec, qui rend le mot *definitio* par *νομικὸς κανών*, par la raison que la Loi 202, *de Regul Jur.* ajoute, *parum enim est ut non subverti possit* ; mais cela n'empêche pas que d'autres Interprêtes n'ayent donné un sens different à cette expression.

(**) On peut dire aussi qu'il s'agit dans ce texte de Loix anciennement établies ; & non des explications que les anciens Interprêtes y auroient données, & la Loi suivante peut fortifier cette opinion par ces mots, *& ideò rationes eorum quæ constituuntur, inquiri non oportet, alioque multa ex his quæ certa sunt subvertentur.* Il n'est cependant pas impossible d'appliquer cette loi aux sentimens des anciens Jurisconsultes, qui n'étoient gueres moins respectés que les Loix, puisqu'elles étoient souvent formées de leurs propres paroles.

Ces deux idées se trouvent dans les ouvrages d'Upien, tit. *de tutelis*, §. 12, & dans la Loi 1. § 8. ff. *ad Senat. Tertyll.*

Dans le premier de ces passages, il définit *minimam capitis diminutionem* celle dans laquelle *status duntaxat hominis mutatur, civitate & libertate salvâ*. Et dans la Loi 1. §. 8. il donne à ces deux qualités, c'est-à-dire, à la liberté & au droit de Cité, le nom d'état en général : *Capitis minutio salvo statu contingens.*

La comparaison de ces deux passages établit nettement la distinction de l'état de citoyen & de l'état de l'homme ; ou ce qui est la même chose, de l'Etat public, & de l'Etat particulier.

On peut même en conclure, que la liberté & la cité font partie de l Etat public, & que la famille, au contraire, appartient à l'Etat particulier. Et c'est une conséquence que l'on peut tirer de toutes les dispositions des titres *de capitis diminutione*, qui sont dans le Digeste & dans les Instituts.

Mais ces distinctions supposent la définition de l'Etat & ne la donnent pas : & puisque le secours des Jurisconsultes nous manque, il faut avoir recours aux lumieres que la raison naturelle nous donne sur cette matiere.

L'on peut d'abord, pour ôter l'équivoque de certaine expression, distinguer deux significations différentes que les Loix donnent à ce mot *Etat*.

Quelquefois, il y a une grande étendue, & il se prend généralement pour toutes sortes de caracteres passagers ou perpétuels, pour toutes sortes de qualités qui établissent quelque distinction entre les hommes. C'est ainsi que les Loix disent qu'il y a un Etat de dignité, de magistrature, un Etat même de réputation, d honneur, d'opinion publique.

La Loi 5. §. 2. ff. *de extraord. cognit.* se sert expressément du terme de *statu dignitatis*.

La même Loi définit la réputation qu'elle appelle *existimatio, dignitatis illæsæ status, legibus ac moribus comprobatus, qui*

ex delicto nostro, authoritate legum, aut minuitur aut consumitur.

C'est encore dans le même sens, que la Loi 20. ff. *de stat. homin.* dit, qu'un furieux *retinet statum & dignitatem, imò & magistratum & potestatem retinere videtur, sicuti rei suæ dominium retinet.*

C'est-à-dire qu'il ne perd point cette espece d'Etat général qui le fait considérer comme Magistrat, comme pere de famille, mais il perd l'exercice du droit que lui donnoient ces qualités; & en ce sens, il est vrai de dire qu'il souffre un changement d'Etat, comme la suite le fera voir.

Cette premiere notion de l'Etat est fort imparfaite, & ce n'est point celle que l'on en a vue, quand on dit qu'il s'agit de juger une question d'Etat.

Il faut donc convenir que ce terme a une seconde signification moins étendue que la premiere, & qui fait, à proprement parler, la moitié de ce titre.

Pour l'expliquer, on doit supposer d'abord, suivant l'idée que nous en donnent tous les Jurisconsultes, que le droit a deux parties.

La premiere, regarde l'intérêt public, &, pour se servir des termes des Loix, *statum rei publicæ*.

L. 1. §. 1. ff. *de Just. & Jur.*

La seconde, n'a pour but que l'utilité des particuliers dans l'ordre de la société civile.

Ce n'est pas ici le lieu d'étendre & d'expliquer cette division.

Mais il faut nécessairement ajouter, suivant la pensée de M. Domat, que toutes les Loix civiles qui reglent le Droit particulier, n'ont pour objet que les engagemens & les successions; que toutes leurs dispositions roulent sur ces deux points principaux qui comprennent tout ce qui se passe & dans le tems de la vie, & dans le moment de la mort.

Ces principes supposés, si l'on examine les différentes qualités qui font la matiere des questions d'Etat, on trouvera qu'elles ont un rapport nécessaire & essentiel avec le Droit public ou particulier, & qu'elles sont appellées *qualités d'Etat*,

distinction d'Etat, &c. parce qu'elles rendent ceux qui les ont, capables ou incapables de participer à l'Etat public, ou à l'Etat particulier.

Pour commencer par le Droit public : c'est, par exemple, une question d'Etat de sçavoir si un homme est libre, ou s'il est esclave; s'il est citoyen ou étranger; parce que s'il est libre ou citoyen, il est capable de rendre service à sa Patrie dans toutes les Charges publiques; & si au contraire, il est esclaves ou étranger, il est exclus, par l'une ou l'autre de ces qualités, de toutes les fonctions qui regardent le Droit public, & de tous les avantages qui n'appartiennent qu'à ceux qui en ont la participation.

Mais ce n'est point une question d'Etat, que de sçavoir si un homme aura une telle Charge, ou s'il ne l'aura pas; car quoiqu'il ait une incapacité particuliere qui le rende indigne de la posséder, il n'en est pas néanmoins absolument incapable, dès le moment qu'il a les qualités extérieures de libre & de citoyen.

Il en est de même à l'égard du Droit particulier. Comme il se réduit uniquement à régler les engagemens & les successions, il faut aussi que les qualités qui déterminent l'Etat particulier, ayent un rapport certain avec les engagemens & les successions, & qu'elles rendent les hommes capables ou incapables de certains engagemens en général, & de certaines successions en général, ou même de toutes sortes d'engagemens & de successions.

Ainsi, pour commencer par les engagemens, la qualité de majeur rend un homme capable de toutes sortes d'obligations. Celle de mineur, au contraire, le rend incapable d'en contracter plusieurs, & sur-tout les engagemens qui ne tournent pas à son avantage. Cette qualité peut donc être mise au nombre de celles qui forment & qui déterminent l'Etat.

Pendant qu'un homme est impubere, la Nature & la Loi le déclarent incapable de contracter aucun mariage. Aussi-tôt qu'il devient pubere, l'une & l'autre lui accordent cette faculté. Il est donc vrai de dire, que cette qualité de pubere &

d'impubere affecte l'Etat, puisque c'est d'elle que dépend la capacité ou l'incapacité de contracter tous les engagemens qui sont d'une certaine nature.

A l'égard des successions, & sur-tout des successions qui se déferent par la Loi, un bâtard en est incapable; & au contraire elles peuvent être recueillies par ceux qui sont légitimes. La même différence se trouve entre les citoyens & les étrangers. Elle a donc le caractere d'une qualité constitutive de l'Etat, puisqu'elle rend ceux qui l'ont, capables ou incapables de toutes successions, ou de certaines successions en général.

Mais au contraire, la qualité de vassal, celle de débiteur, de donataire, &c. ne peuvent former ce qui s'appelle un Etat, quand même la condition de l'engagement seroit telle que celui qui l'auroit acceptée, fût obligé de s'abstenir de certaines conventions; parce que ces sortes de conditions ont toujours un effet limité qui ne regarde que les personnes des contractans, & qui ne les empêche point de participer au Droit civil, en tout ou en partie.

D'ailleurs, c'est une seconde réflexion que l'on peut faire pour découvrir la nature des qualités qui constituent l'Etat, il y a toujours une différence essentielle entre les engagemens particuliers que chacun peut contracter, & ces caracteres personnels qui sont la matiere de cette dissertation.

Les uns sont des suites d'une convention libre & volontaire, réelle ou personnelle, au lieu que les autres sont tellement attachées à la personne, qu'elles ne peuvent en être séparées, sans qu'il arrive un changement en son Etat. Elles ne sont pas absolument dépendantes de son choix; la nature & la Loi impriment ces qualités, & ceux qui en sont revêtus, les conservent souvent contre leur inclination.

M. Domat, qui a traité cette matiere avec plus de justesse & de solidité que tous les Jurisconsultes, remarque que ces qualités sont de telle nature que chacune en a toujours une qui lui est opposée; ensorte qu'elles forment, pour ainsi dire, deux lignes paralleles qui comprennent toutes les conditions

des

des hommes ; car il faut nécessairemennt se trouver dans l'une ou dans l'autre. Il n'y a point d'homme qui ne soit libre ou esclave, majeur ou mineur, pubere ou impubere, &c Et c'est peut-être pour cela qu'on leur donne le nom de qualités d'Etat, parce que l'Etat des hommes est toujours renfermé dans l'un ou l'autre de ces caracteres.

Ce dernier caractere, qui comprend ce que les hommes sont par leurs conventions, peut paroître, avec beaucoup de fondement, moins solide & moins infaillible que les deux premiers qui expriment ce que les hommes sont par la Nature ou par la Loi.

Il est vrai que les qualités constitutives de l'Etat, sont tellement opposées entr'elles, que tout homme a l'une ou l'autre; mais si cette propriété leur est commune avec plusieurs autres qualités qui ne déterminent point l'Etat, il faut convenir qu'il ne doit plus être considéré comme un caractere de distinction, puisque rien n'est plus opposé à cette idée, que de convenir à des choses qui sont absolument différentes.

Or, il est facile de trouver plusieurs autres qualités opposées, qui auront toutes cette propriété, que tous les hommes seront compris dans l'une ou dans l'autre de celles qui sont en parallele.

Ainsi, l'on peut dire que tout homme est personne publique, ou personne privée; qu'il est artisan, ou qu'il vit libéralement; qu'il est soumis aux Charges publiques, ou qu'il en est exempt, &c.

Cependant ces qualités peuvent bien former une profession, un genre vie, une condition; mais elles ne formeront jamais ce que l'on entend par le terme d'Etat.

Il faut donc retrancher ce troisieme caractere de distinction, puisque c'est au contraire une propriété commune, & qui convient à plusieurs qualités qui ne sont point constitutives de l'Etat.

Ainsi, en supposant les principes, les divisions & les distinctions qui viennent d'être établis, on peut proposer en ces

termes les définitions d'Etat public, & d'Etat particulier.

L'Etat public consiste dans une capacité ou une incapacité fondée sur la Nature ou sur la Loi, ou sur toutes les deux, de participer aux charges, aux honneurs & aux autres prérogatives qui sont accordés à ceux que l'on considere comme membres de la République.

De même l'Etat particulier peut être défini, une qualité que la convention seule, réelle ou personnelle, ne peut établir, mais qui doit être imprimée ou par le Droit naturel, ou par le Droit civil, ou par tous les deux, & qui rend ceux qui en sont revêtus, capables ou incapables de tous les engagemens d'une certaine espece, ou même de toute sorte d'engagemens; ou qui les rend capables ou incapables de recueillir certaines successions, ou même toute sorte de successions de quelque nature qu'elles puissent être.

VII.

Si l'on applique ces définitions à toutes les qualités que l'on comprend d'ordinaire sous les qualités d'Etat, l'on trouvera qu'elles leur conviennent parfaitement.

Il n'y a que trois états dans lesquels il semble d'abord que l'on a de la peine à découvrir ces caracteres.

Le premier, celui du mariage.

Le second, l'ordre ecclésiastique.

Et le troisieme est la profession religieuse.

On prétendra d'abord que ces trois états sont l'effet d'un choix absolument libre, d'un engagement purement volontaire, & que par conséquent, ils ne peuvent jamais être mis au nombre des qualités constitutives de l'Etat, puisqu'une des principales propriétés de ces caracteres, est d'être imprimé nécessairement par la nature ou par la Loi.

On joindra à cette observation générale, une réflexion particuliere sur l'état du mariage, dans lequel il semble qu'il est difficile de trouver le fondement d'une capacité ou d'une incapacité personnelle, par rapport à certains engagemens ou à certaines successions.

Pour répondre à la premiere objection générale, il est nécessaire de distinguer deux choses dans les trois Etats que nous examinons.

La premiere est l'engagement que les Parties contractent, soit entr'elles, soit à l'égard de Dieu & de l'Eglise.

La seconde, est l'autorité, le caractere & les effets que la Loi donne à cet engagement, qui est absolument volontaire; car, il est libre à celui qui s'engage de contracter, ou de ne pas contracter.

Mais aussi-tôt qu'il a donné son consentement, il se soumet à toutes les suites de cette obligation; & pour lors, la Loi lui imprime un caractere indépendant des changemens de sa volonté.

Ainsi l'état du mariage, l'état Ecclésiastique & l'état Religieux sont volontaires dans leur principe, mais absolument nécessaires dans leur suite, & par-là, ils peuvent être justement comparés avec les autres qualités qui forment l'Etat, puisqu'ils n'affectent pas moins la personne, & qu'ils en sont également inséparables.

L'on peut appliquer à la profession Ecclésiastique & Religieuse, ce que Sinesius a dit du mariage dans le cinquieme siecle. Il écrit à son frere qu'il ne peut se résoudre à quitter sa femme, parce qu'il l'a reçue de Dieu & de la Loi par les mains d'un Ministre sacré. Ep. 105

Ces qualités sont donc un ouvrage de la Loi & de Dieu même, qui ne peut plus être détruit; ce qui paroît suffisant pour établir une distinction d'Etat.

La seconde objection ne peut être proposée que contre l'état du mariage, puisqu'à l'égard de l'ordre Ecclésiastique & de l'état Religieux, il est certain que ceux qui s'y engagent, deviennent incapables de contracter certains engagemens, & particuliérement celui du mariage.

Il est plus difficile de trouver dans celui-ci une pareille incapacité.

On pourroit se dispenser d'entrer dans cet examen, en soutenant que les Jurisconsultes Romains n'ont jamais considéré



le nom de mari & de femme, comme un nom & une qualité d'Etat. On allégueroit le silence des Loix dans les titres *de statu hominum*, *de jure personarum*. L'on n'y trouve aucune division des hommes en mariés & non mariés ; enfin, on ajouteroit, que s'il est parlé du mariage dans le premier Livre des Instituts qui est destiné au traité de l'état des personnes, ce n'est point parce que l'on considere le mariage comme un Etat en lui-même, mais plutôt parce qu'il est le fondement de plusieurs Etats, comme de celui de pere de famille, de fils de famille, de fils légitime. C'est uniquement par rapport à la puissance paternelle, que le titre *de nuptiis*, aussi bien que celui *de adoptionibus*, sont placés dans le premier Livre. Dans l'un, c'est la nature, & dans l'autre la Loi, qui donne aux peres des enfans légitimes soumis à leur autorité.

Mais sans examiner si les Jurisconsultes ont compris l'état des gens mariés dans les titres qui concernent le droit des personnes, il suffit de faire voir que l'idée qu'on a donnée de l'Etat en général, convient à celui du mariage, & que ceux qui sont dans cet Etat, contractent une capacité ou une incapacité personnel de contracter certains engagemens, qui est le véritable caractere des qualités d'Etat.

On ne s'arrêtera point à expliquer ici cette espece d'interdiction que la Loi prononce contre la femme, & qui la rend incapable d'agir sans l'autorisation de son mari. On opposeroit, avec raison, que cette incapacité n'a pas tous les caracteres qui sont essentiels pour former l'état du mariage, puisqu'elle n'en est point une suite nécessaire, ni commune à toutes les Nations, & que d'ailleurs, elle n'est point réciproque.

On n'alléguera pas non plus la prohibition respective des donations entre mari & femme : outre qu'elle n'est pas d'un droit général, elle a des effets trop limités pour pouvoir constituer un Etat.

Il faut donc se réduire uniquement à dire que le mari & la femme perdent également le droit qu'ils avoient sur leur personne, qu'ils deviennent incapables de faire des vœux, d'embrasser l'Etat Ecclésiastique ; en un mot, que l'indissolubilité du

lien, l'incapacité d'en pouvoir contracter d'une autre nature, ou avec une autre personne, paroissent suffisans pour mettre la qualité de mari & de femme au nombre des caracteres qui méritent le nom d'Etat.

On peut ajouter encore, que comme les nœuds de la parenté se contractent par la naissance, ceux de l'affinité se forment dans le mariage; & de même que les premiers établissent une incapacité de prendre certains engagemens, comme ceux du mariage, ainsi les seconds forment les mêmes empêchemens, & établissent la même incapacité.

VIII.

Il paroît par tout ce qui a été proposé jusqu'à présent, que l'on pourroit suivre deux idées & deux divisions différentes dans le Traité de l'Etat des Personnes.

On peut, ou les considérer par rapport au droit public & par rapport au Droit particulier, ou les examiner dans l'état de la Nature & dans l'état de la Loi.

Quoique la premiere de ces divisions soit celle des Jurisconsultes qui ne connoissent que deux sortes d'Etats, *Statum publicum*, *Statum privatum*, il semble néanmoins que la seconde division soit plus juste & plus naturelle, parce qu'il y a plusieurs qualités qui sont communes à l'Etat public & à l'Etat particulier, comme celles de pubere & d'impubere, d'homme & de femme, de majeur & de mineur.

Le Droit public les considere, lorsqu'il exclut des charges & des fonctions publiques les impuberes, les femmes & les mineurs.

Et ils ont aussi un rapport nécessaire au Droit particulier; puisque ces trois Etats sont incapables de certains engagemens.

Ainsi, pour éviter les répétitions, il sera plus à propos de suivre dans ce Traité la distinction de la Nature & de la Loi, en marquant dans chaque partie le rapport que les qualités

naturelles & civiles ont avec l'un & l'autre droit, c'est-à-dire, avec le droit public, & le droit particulier.

Quoique le mariage soit la premiere & la plus importante des questions qui regardent l'Etat, cependant, il est assez indifférent de lui donner le premier ou le dernier rang dans l'ordre des matieres.

Ceux qui voudront lui donner la premiere place, diront que c'est le fondement de tous les Etats; que sans le mariage, la plupart des différences qui sont entre les hommes ne subsisteroient plus.

Ceux qui soutiendront l'opinion contraire, diront qu'il faut être, avant que de pouvoir être marié; qu'il est nécessaire d'avoir été fils, avant que de pouvoir être pere; & que le bon ordre veut que l'on considere les hommes, même avant le tems de leur naissance; que l'on suive un enfant dans ses différens états, pour le conduire enfin à celui du mariage, qui demande un homme parfait.

Pour placer toutes les autres questions dans l'ordre qui leur convient, on peut considérer les hommes dans deux différentes vues qui comprennent toutes les distinctions que la nature a faites entr'eux.

Les Loix ont pour objet, ou ceux qui ne sont pas encore nés, ou ceux qui sont au nombre des hommes.

A l'égard de ceux qui ne sont pas encore nés, on peut distinguer deux sortes de maximes établies par les Loix. Les unes sont générales, & conviennent indistinctement à tout le tems pendant lequel l'enfant est dans le ventre de sa mere. Les autres sont plus limitées; elles ne regardent que deux momens en particulier, celui de la conception & celui de la formation. On examinera d'abord ce qu'il y a de singulier dans ces deux tems, & l'on expliquera ensuite toutes les regles générales qui comprennent tout le tems de la grossesse.

Ceux qui sont nés reçoivent beaucoup plus de distinctions différentes. L'on considere,

1°. Le tems de la naissance.

2°. La maniere de naître.

3°. La disposition du corps.

4°. L'âge.

5°. Les différentes relations naturelles que celui qui est né peut avoir avec les autres hommes.

Dans la premiere distinction, l'on peut examiner,

1°. Ceux qui sont nés dans le tems légitime, ou hors du tems légitime.

2°. Ceux qui sont nés pendant la vie ou après la mort de leur pere.

Dans la seconde distinction, qui regarde la maniere de naître, on ne trouve qu'une seule division :

De ceux qui sont nés par la voie ordinaire & naturelle, & de ceux qui sont nés *ex secto matris utero, atque inde cæsones dicti.*

Dans la troisieme distinction, on peut considérer plusieurs Etats différens,

1°. De ceux qui naissent vivans, & de ceux qu'on appelle morts-nés.

2°. De ceux qui naissent parfaits, & de ceux qui naissent imparfaits.

(Les imparfaits renferment deux especes différentes : Les Monstres : Les Eunuques).

3°. Des hommes, des femmes & des Hermaphrodites.

4°. Des puberes & des impuberes.

La quatrieme distinction, par rapport à l'âge, ne comprend qu'une division des hommes, en Mineurs, & *qui his comparantur*, & en Majeurs.

Dans la derniere distinction, qui comprend les différentes relations naturelles que les hommes ont les uns avec les autres, on peut considérer quatre classes différentes :

La premiere, de ceux qui vivent dans le Célibat, & de ceux qui vivent dans le mariage.

La seconde, de ceux qui sont légitimes, & de ceux qui ne le sont pas.

La troisieme, des peres de famille, & des fils de famille.

La quatrieme, de ceux qui sont unis par les liens de la parenté, & de ceux qui ne le sont pas.

On peut renfermer toutes les dispositions des Loix sur cette matiere, dans trois principes généraux.

Le premier, est que les Loix veillent à la conservation du *part*, qu'elles assurent sa naissance, son état & sa condition.

Le second, que toutes les fois qu'il s'agit de l'intérêt de l'enfant qui est dans le ventre de sa mere, il est considéré comme s'il étoit né; & la Loi lui accorde, par avance, les droits qu'il ne pourroit espérer qu'en naissant dans l'ordre de la nature.

Le troisieme, que lorsque celui qui *in utero est*, est sans intérêt, il est regardé par les Jurisconsultes, non comme un animal distinct & séparé, mais comme une portion de sa mere qui ne peut nuire, ni profiter aux autres.

Ces trois principes sont féconds en conséquences différentes, qu'il est nécessaire d'examiner séparément.

Premier Principe.

Tout le Public a intérêt à empêcher, d'un côté, la supposition de part; & de l'autre, à conserver ceux qui sont encore dans le ventre de leur mere. La Loi les prend, dès ce moment, sous sa protection, & les considere dès-lors comme membres de la République. Mais ce seroit altérer les expressions des Loix, que de vouloir les traduire; il vaut mieux les rapporter ici en leur entier.

Sicuti liberorum eorum qui jam in rebus humanis sunt curam Prætor habuit, ità etiam eos qui nondum nati sunt, propter spem nascendi, non neglexit. L. 1, in pr. ff. de ventr. in poss. mittend.

Publicè enim interest partus non subjici, ut ordinem dignitas familiarumque salva sit. L. 1, §. 13, ff. de insp. ventr.

Favorabilior est causa partûs quam pueri: puero enim in hoc favetur, ut in familiam inducatur: partui, ut in lucem producatur; adeoque partus omnimodo alendus est, qui non tantùm parenti

parenti cujus esse dicitur, verum etiam Reipublicæ nascitur. L. 1. §. 15. ff. de ventr. in poss. mittend. *Et benigniorem esse in hâc parte Prætorem oportet, ne qui speratur, ante vitam necetur.* Dictâ L. 1. §. 9. ff. de ventr. in poss. mittend.

On peut distinguer deux motifs différens, dans le soin que la Loi prend de ceux qui sont encore dans le ventre de leur mere.

Le premier, est de prévenir les suppositions, & d'assurer par-là l'état des enfans légitimes.

Le second, de donner des alimens à celui qui doit être un jour le maître de tous les biens, ou d'une partie : *Ne fortè ei qui natus bonorum possessor futurus est denegasse alimenta videamur.* Ce sont les termes de la Loi 6, ff. *de ventr. in poss. mittend.*

Ces deux vues sont clairement marquées dans la rubrique du titre du ff. *de agn. & alend. liberis.*

Ce titre contient deux parties : l'assurance de l'état des enfans, la nourriture & l'éducation des enfans.

On trouve dans le Droit civil quatre Loix différentes, qui ont réglé tout ce qui peut regarder l'un & l'autre de ces deux chefs.

La premiere & la plus ancienne, est le Senatus-Consulte Plancien ou Plautien, car on lui donne ces deux noms.

La date de ce Senatus-Consulte est incertaine; il paroît seulement qu'il est antérieur au tems d'Adrien. *L. 3. §. 1. ff. de lib. agnosc.* Antoine-Augustin, qui a marqué assez exactement le tems dans lequel les Loix Romaines ont été faites, ne rapporte aucune conjecture qui puisse servir à découvrir la date de ce Senatus-Consulte.

Senatus-Consultum hoc, dit Ulpien, L. 1. ff. de agn. lib. *duas species complectitur : unam eorum qui agnoscunt; alteram earum quæ falsum partum subjiciunt.*

Mais toutes les précautions qu'il ordonnoit que l'on prît, ne regardoient que le cas du divorce; & c'est pour suppléer à l'imperfection de cette Loi que le Sénat fit un autre réglement dans le tems de l'Empereur Adrien, qui permit aux

peres & aux meres d'obſerver les mêmes formalités, pour aſſurer l'état des enfans nés pendant le mariage. *L. 3. §. 1. ff. de lib. agnoſc.*

Ces deux Loix avoient cela de commun, qu'elles ne prévoyoient qu'une ſeule eſpece, c'eſt-à-dire, celle dans laquelle une femme, après le divorce & pendant le mariage, dénonce à ſon mari qu'elle eſt enceinte, pour aſſurer l'état de l'enfant. Et ſoit que les femmes n'euſſent point encore appris l'art de diſſimuler leur groſſeſſe, ſoit qu'il n'en fût arrivé juſques-là aucun inconvénient, il ne paroît pas juſqu'au tems de Marc-Aurele, & de Lucius-Verus, qu'aucun mari eût dénoncé la groſſeſſe de ſa femme, & demandé à en faire la preuve par une viſite réguliere.

C'eſt ce qui paroît par les termes dont Ulpien ſe ſert dans le tit. *de lib. agnoſc.* & dans le tit. *de inſp. vent. cuſtodiendoq. part.*

Illud notandum eſt quòd denunciatio à marito non incipit, ſed à muliere. Ce ſont les paroles du Juriſconſulte dans la Loi 1. §. 5. *ff. de agnoſc. lib.*

Et dans la Loi 1, *in pr. ff. de inſp. ventr.* il rapporte les termes du Reſcrit des Empereurs Marc-Antoine & Lucius-Verus, par leſquels il paroît que la nouveauté de l'eſpece a mérité qu'on établît une nouvelle Juriſprudence.

Novam rem deſiderare Rutilius Severus videtur, ut uxori quæ ab eo diverterit, & ſe non eſſe prægnantem profiteatur, cuſtodem apponat, & ideò nemo mirabitur ſi nos quoque novum conſilium & remedium ſuggeramus, &c.

Ulpien qui rapporte ce Reſcrit, en tire en même tems cette conſéquence, qu'il explique mieux que nous ne pourrions faire.

Ex hoc reſcripto evidentiſſimè apparet Senatus-Conſulta de liberis agnoſcendis locum non habuiſſe, ſi mulier diſſimularet ſe prægnantem, vel etiam negaret : nec immeritò ; partus enim antequam edatur, mulieris portio eſt vel viſcerum ; poſt editum planè partum, jam poteſt maritus jure ſuo filium deſiderare aut exhiberi ſibi, aut, &c. L. 1. §. 1. ff. de inſp. ventr.

C'eſt donc apparemment cette diſtinction ſubtile de la puiſ-

sance des meres qui dure jusqu'à la naissance de celle des peres, qui ne commence qu'au moment de la nativité, qui avoit empêché le Sénat & les Jurisconsultes de recevoir la dénonciation du pere, aussi bien que celle de la mere.

Le Rescrit des Empereurs a fait enfin cesser cette différence; mais il manquoit encore un quatrieme degré de perfection à ces trois Loix. Lorsqu'elles ordonnoient la dénonciation, elles n'avoient en vue que la personne de la femme, ou celle du mari, ou tout au plus du pere du mari, s'il étoit encore soumis à la puissance paternelle.

Illud tenendum est, dit Ulpien dans le dernier paragraphe qui vient d'être cité, *hæc Senatus-Consulta post mortem parentis cessare, si is superfit in cujus potestatem liberi recasuri non sunt.......... Imò & si, vivo patre, redditum sit præjudicium, & antequam sententia feratur, pater decesserit, transeundum est ad Carbonianum Edictum.* L. 1. §. 1. L. 3 §. 2 & 5. ff. de agnosc. lib.

C'est-à-dire, que comme les Senatus-Consultes se servoient du terme *de liberis agnoscendis*, qui ne peut convenir qu'au pere & à l'aïeul, *in cujus potestate est*, ils perdoient toute leur force aussi-tôt que le pere ou l'aïeul n'y avoient plus d'intérêt.

L'Edit du Préteur, qui est la quatrieme Loi que l'on peut examiner sur cette matiere, est beaucoup plus général. Il comprend tous les cas; il envisage toutes les personnes qui peuvent avoir intérêt à la naissance de l'enfant. L. 1. §. 10. ff. de insp. ventr.

Ainsi, pour expliquer en deux mots ce progrès du Droit,

Le premier Senatus-Consulte étoit le plus imparfait de tous; il n'avoit prévu que le cas du divorce.

Le second étoit moins défectueux, puisqu'il ajoutoit le cas de la naissance d'un enfant pendant le mariage.

La troisieme Loi considéroit l'intérêt du pere, qui avoit échappé par inadvertence, ou par subtilité, aux premiers Législateurs.

La quatrieme acheve de perfectionner cette disposition, en suppléant un cas important qui avoit été omis dans toutes les autres; & c'est celui de la dénonciation qui se fait, non pas à la femme, au mari, ou à son pere, mais aux héritiers

du mari, & à tous ceux généralement qui peuvent avoir intérêt à la naissance de l'enfant.

Après avoir expliqué séparément les dispositions & les motifs particuliers de ces différentes Loix, on peut maintenant entrer dans le détail des sages précautions qu'elles ont prescrites, pour prévenir la supposition du part, & pour conserver à la République ceux qu'elle commence dès-lors à mettre au rang des Citoyens.

On peut rapporter, à certains chefs, toutes les réflexions que l'on doit faire sur cette matiere.

L'ordre veut que l'on examine,

1°. Dans quels cas la dénonciation doit être faite.

2°. Par qui elle doit & peut être faite.

3°. A quelles personnes il faut dénoncer la grossesse.

4°. Dans quel tems.

5°. En quel lieu cette signification doit se faire.

6°. Ce qu'il faut dénoncer.

7°. Quels sont les effets de la dénonciation.

Les trois premieres questions ont été décidées par avance dans l'histoire qui vient d'être faite des Loix qui ont réglé cette matiere.

On a pu y remarquer,

1°. Que la premiere Loi ne faisoit mention que du cas du divorce. Que la seconde a ajouté celui du mariage, & que la quatrieme a enfin suppléé le cas de la mort du mari, qu'elle n'a pas négligé, & l'intérêt de ses héritiers.

L. 3. §. 1. 5. ff. de lib. agnosc. L. 1. §. 10. ff de insp. ventr. L. 1. §. 5. ff. de lib. agnosc. L. 1. ff. de insp. ventr.

2°. Qu'autrefois la dénonciation devoit être faite par la femme, *à marito incipit, non à muliere.* Mais que le Rescrit des Empereurs a donné le même pouvoir au mari.

Si la femme n'a pas soin de dénoncer son état, le pere de famille, dans la puissance duquel elle est, peut suppléer à la négligence de sa fille, & faire lui-même la dénonciation. C'est ce qui est écrit expressément dans la Loi 1. §. 1. *ff. de lib. agnosc.*

Il semble que par une juste interprétation de la Loi, on doive aussi accorder au pere du mari, la faculté de demander

que sa belle-fille soit visitée, pour assurer la vérité de sa grossesse & l'état de son fils; & quoique les Jurisconsultes n'ayent pas marqué ce cas expressément, on peut dire que c'est une suite si naturelle des principes qu'ils ont établis, qu'elle ne peut jamais recevoir aucune difficulté.

Suivant l'Edit du Préteur, la femme doit dénoncer sa grossesse à tous ceux qui peuvent y avoir intérêt; & suivant l'interprétation de cet Edit, un Substitué qui demande qu'on donne des gardes à la femme, doit être écouté. L. 3. ff. de *insp. ventr.*

La dénonciation doit être faite par la femme, à tous ceux qui sont intéressés à la naissance de l'enfant. Aussi tous ceux qui y ont quelqu'intérêt, peuvent demander que la femme soit visitée, & que la vérité de sa grossesse soit assurée.

Mais une seconde conséquence de ces Loix, est que dans nos mœurs on ne doit point admettre la distinction que les Jurisconsultes établissent entre la femme émancipée, & celle qui est dans la puissance de son pere.

Dans le premier cas, le pere ne pouvoit dénoncer la grossesse de sa fille.

Dans le second cas, cette faculté lui étoit accordée.

Cette distinction est contraire, non-seulement à la nature, mais même aux principes que les Jurisconsultes ont établis.

Si la dénonciation doit être faite, & par ceux qui ont intérêt à la conservation du part, & à ceux qui y ont intérêt, peut-on refuser ce droit à un aïeul? Et y a-t-il quelqu'un qui soit plus intéressé que lui à exclure de sa famille des étrangers qui veulent y entrer par la voie de la supposition, & d'y conserver au contraire ceux que la nature y a fait naître?

Telles sont les réflexions que l'on peut faire sur les personnes qui ont le pouvoir de dénoncer la grossesse. Elles se réduisent à cette distinction:

Ou la dénonciation se fait au mari, ou à la femme.

Si c'est au mari, la femme seule ou son pere peuvent s'acquitter de ce devoir, mais avec cette différence, que le Droit Romain ne la permet qu'au pere de famille, & que l'équité naturelle accorde ce droit à tous les peres indistinctement.

Si la dénonciation se fait à la femme, elle peut être faite par le mari, par le pere du mari dans la puissance duquel il est, & par les héritiers & les autres personnes qui ont droit de contester l'état de l'enfant. Et la même raison d'équité veut qu'on ajoute à ce nombre le pere du mari émancipé, puisqu'il y a toujours une Loi naturelle qui parle en sa faveur, & qui ne permet pas que l'on décide de la fortune de son petit-fils, sans qu'il y soit appellé.

La troisieme question n'est pas plus susceptible de difficulté.

Il faut suivre la même distinction qui a été proposée touchant les personnes qui peuvent dénoncer la grossesse.

L. 1. *in pr. ff. de insp. ventr.* Si la dénonciation vient du côté du mari, c'est à la femme qu'elle doit être faite, parce que c'est elle seule qu'il faut observer, par rapport à la naissance de l'enfant dont elle prétend être enceinte.

Si au contraire la dénonciation commence du côté de la femme, il faut distinguer l'ordre des tems.

Les premiers Senatus-Consultes ne parloient que du mari, & du pere du mari dans la puissance duquel il étoit encore.

L'Edit du Préteur plus général & plus équitable, veut que la L. 1. §. 10. 12 14. L. 4. ff. *de insp. ventr.* dénonciation soit faite à tous ceux *quorum interest partum non subjici, his scilicet quos proxima spes successionis contingit, sive totam hæreditatem habituri sint, sive partem ejus, sive ab intestato, sive ex testamento.*

Et cette maxime est si favorable, qu'elle doit avoir lieu, lors même que c'est un Esclave qui a été institué, en cas que la femme du testateur ne lui donne aucun héritier légitime.

Les expressions dont le Jurisconsulte se sert, méritent d'être insérées ici dans leur entier.

L. 1. §. 13. ff. *de insp. ventr.* *Si servus hæres institutus sit; si nemo natus fuerit, Aristo scribit hìc quoque servo, quamvis non omnia quædam tamen circà partum custodiendum arbitrio Prætoris esse concedenda: quam sententiam puto veram; publicè enim interest partus non subjici, ut ordinum dignitas familiarumque salva sit. Ideòque etiam servus iste, cùm sit in spe successionis constitutus, qualis qualis*

fit, audiri debet, rem & publicam & suam gerens.

Le tems dans lequel la femme doit dénoncer sa grossesse a été marqué par le Senatus-Consulte Plancien.

Il prescrit à la femme le terme de trente jours, parce que la Loi présume que ce tems est suffisant pour l'instruire de son état.

Ces trente jours sont continus & ne sont pas utiles. L. 1. §. 7. 9. ff. de agnosc. lib.

Quoique ce terme ait été préfini par le Décret du Sénat, le Préteur recevoit souvent, même après les trente jours, la dénonciation d'une femme; mais il la recevoit avec connoissance de cause.

A l'égard du mari, les Loix ne lui prescrivent aucun tems certain pour demander que l'on donne des gardes à sa femme; cependant il semble que les Jurisconsultes aient voulu lui marquer le terme de trente jours, à l'exemple du Senatus-Consulte Plancien, puisqu'ils disent qu'après ce tems expiré, on ne doit plus l'écouter qu'avec connoissance de cause. L. 1. §. 9. ff. de insp. ventr.

Le lieu dans lequel la dénonciation doit être faite, est le lieu du domicile du mari, de son pere, de la femme, ou de tous ceux qui peuvent y avoir intérêt. On peut remarquer seulement en cet endroit, que les Jurisconsultes disent que *domum accipere debemus hospitium, si in civitate maneat; quod si non sit, sed in villâ vel municipio, illic ubi larem matrimonia collocaverant*, ce qui marque une espece de domicile du mariage. L. 1. §. 2. ff. de agnosc. lib.

La dénonciation faite par la femme, ne devoit contenir autre chose, sinon que la femme est enceinte des œuvres de son mari. L. 1. §. 3. ff. eod.

Mais celle qui étoit faite par le mari, devoit contenir une sommation à la femme, de déclarer si elle est grosse, ou si elle ne l'est pas, & de venir faire sa déclaration devant le Préteur. L. 1. in pr. & §. 2 ff. de insp. ventr.

Les effets de la dénonciation sont en grand nombre.

1°. Si elle est faite par la femme, elle met le mari dans la nécessité de prendre l'une ou l'autre de ces précautions; c'est-à-dire qu'il doit ou dénoncer à la femme qu'il ne croit pas

qu'elle soit enceinte ; ou que si elle l'est, ce n'est point de son fait : voilà la premiere précaution.

L. 1. §. 3. ff. *de agnosc. lib.* La seconde, est d'envoyer des gardes pour prévenir les fraudes & les suppositions.

2°. Si c'est le mari qui veut rendre publique la grossesse de sa femme, il peut l'obliger à comparoître devant le Préteur, à déclarer la vérité de son état. La déclaration qu'elle fait est d'un si grand poids, qu'elle est considérée comme absolument décisive, lorsque le serment lui a été déféré.

L. 1. ff. *Si mulier ventr. nom. in possess. &c.*
L. 1. §. 2. 3. *de insp. ventr.*

Si elle refuse de venir ou de répondre devant lui, le Juge peut l'y contraindre, *captis pignoribus vel mulctâ irrogatâ.*

3°. Soit que la dénonciation vienne du côté du mari ou de celui de la femme, l'un ou l'autre peut demander que la femme soit visitée par des sages-femmes *probatæ artis & fidei.* Le nombre de trois étoit marqué par le Rescrit de Marc-Aurele & de Lucius-Verus. L'Edit du Préteur permet d'en admettre jusqu'à cinq, qu'il ne dépend pas du mari ou de la femme de nommer. Ce choix est réservé au Préteur, & il doit suivre le jugement qu'elles auront porté sur l'état de la femme à la pluralité des voix.

D. L. §. 5. *ff. eod.*

C'est encore à lui qu'il appartient de nommer la maison dans laquelle la femme sera vue & visitée. Les autres formalités de cette visite sont marquées dans les §. *7 & 10 de la Loi 1. ff. de insp. ventr.*

4°. De même, dans l'un & dans l'autre cas, soit que le mari agisse, soit que ce soit la femme, dès le moment que l'état de l'enfant peut être contesté, l'Edit du Préteur veut que l'on donne des gardes à la mere, dont les fonctions, & pendant la grossesse, & dans le tems de l'accouchement, sont exactement prescrites dans le §. *10 de la Loi 1. ff. de insp. ventr.*

5°. C'est une suite naturelle de la dénonciation, que les Questions d'Etat que les Loix appellent *Præjudiciales*, *in quibus quæritur an uxor fuerit ; an in matrimonio, an post divortium conceptus sit partus.*

L. 3. §. 3 & 4. ff. de *lib. agnosc.*

6°. Cependant une observation très-importante à faire sur cette matiere, est que l'omission de la dénonciation & de tou-

tes les formalités qui la suivent, ne doivent jamais faire aucun préjudice à la vérité, ni à l'état du pere, ni à celui de la mere, ni à celui de l'enfant.

Ainsi, quand la mere, par ignorance *imperitiâ non malitiâ*, a négligé de demander des gardes & de se faire visiter, elle peut néanmoins soutenir sa qualité de mere légitime. La Loi dit, *imperitiâ non malitiâ* : je crois que cela ne doit être rapporté qu'aux autres peines que l'on prononce contre les femmes qui ont célé leur grossesse. Car, quand même elle l'auroit dissimulée par malice, pourquoi cesseroit-elle d'être mere légitime, d'autant plus que l'état du fils, en ce cas, est inséparable de celui de la mere? L. 2. §. 1. ff. *insp. ventr.*

Ainsi, le mari peut toujours, ou reconnoître l'enfant, ou le désavouer, soit qu'il ait déféré à la dénonciation de sa femme, soit qu'il n'y ait eu aucun égard, non-seulement quand il a fait des protestations, mais même quand il est demeuré dans le silence.

Ulpien examine, dans les paragraphes cités, toutes les especes qui peuvent se présenter sur cette matiere, & conclut toujours que le mari & la femme peuvent reconnoître ou désavouer l'enfant, malgré l'omission ou l'observation des formalités prescrites par les Loix. L. 1. §. 11. 12. 13. 14. 15. ff. *de agnosc. liberis.*

Enfin, l'état de l'enfant ne peut jamais recevoir aucune atteinte par la négligence de ses parens. C'est la conclusion d'Ulpien dans les Loix qui viennent d'être citées : *Sive uxor omiserit quæ eam ex Senatus-Consulto observare oportuit nihil præjudicare filio, sive maritus neglexerit facere quæ ex Senatus-Consulto debet, filium poterit recusare.*

7o. L'on peut demander à quoi servent donc ces formalités si rigoureuses?

1o. Elles assurent la vérité du fait, de la naissance & de l'existence de l'enfant.

2o. Elles mettent la présomption en sa faveur, & au contraire elles font présumer la supposition & la fausseté de la grossesse.

Car, si le mari ne défere point à la dénonciation de la femme,

s'il n'envoie point des gardes, s'il ne fait aucune protestation ; *interim teneatur partum agnoscere, & nisi agnoverit contra ordinem coercetur, imò & alimenta ei præstare.* Il est vrai, comme on l'a déjà fait voir, qu'il peut toujours contester, & la grossesse de sa femme, & la qualité de son fils ; mais jusqu'à ce qu'il ait prouvé clairement, ou que la grossesse étoit un songe, ou qu'il n'en étoit pas l'auteur, l'enfant est toujours présumé légitime, & le pere lui doit des alimens. C'est du moins le sens le plus favorable & le plus naturel que l'on puisse donner à ces paragraphes cités.

L. 1. §. 6. 11. 12. 13. 14. 15. *de agnosc. lib.*

Si au contraire le mari a envoyé des gardes à sa femme, & qu'elle n'ait pas voulu les recevoir, s'il a demandé qu'elle fût visitée, & qu'elle n'y ait pas consenti, il ne peut pas reconnoître l'enfant ; & la présomption sera contre le dernier, jusqu'à ce qu'il ait trouvé la vérité de son état.

L. 1. §. 6. 11. *& seq. ff. de agnosc. lib.* L. 1. §. 3, ff. *de Insp. ventr.*

8o. Enfin, les Loix ont prescrit des peines, & contre le mari & contre la femme qui abusent du pouvoir qu'elles leur donnent pour intenter une action calomnieuse ; & c'est le dernier état de la dénonciation.

1o. Si la femme a dénoncé faussement qu'elle étoit grosse, il faut distinguer.

Ou elle l'a fait de bonne foi, surprise elle-même par des apparences trompeuses, ou au contraire elle s'est dite grosse par fraude & par malice.

Dans le premier cas, elle ne peut jamais être condamnée à aucune peine, non pas même à la restitution des alimens : *Quamvis sine causâ alta sit sub prætextu ventris.*

Dans le second cas, la femme est punie.

L. un. §. 7. *ff. simul. ventr. nom. in poss. cal. caus.*

1o. Par la restitution de tout ce qu'elle a reçu *ventris nomine.*

2o. Par la condamnation aux dommages & intérêts, qui peuvent quelquefois être très-considérables.

3o. Par l'infamie, *l. unic. ff. si mul. ventr. nom. in poss. cal. caus. esse dicatur. l.* 15, 16, 17, 18, 19, *ff. de his qui not. infamiâ*

Le pere de la femme qui a faussement dénoncé sa grossesse, ou qui a été complice de ses fraudes, est soumis aux mêmes peines, comme il paroît par les Loix qui viennent d'être citées.

2°. Si le mari s'est trompé quand il a demandé que sa femme fût vue & visitée, la Loi distingue encore entre celui *qui injuriæ faciendæ animo id desideravit*, de celui qui, trompé par les artifices de sa femme, ou engagé par le trop grand desir d'avoir des enfans, a cru trop légerement qu'elle étoit grosse.

Les Jurisconsultes soumettent l'un à la peine arbitraire, qui étoit la suite de l'action qu'on appelloit *injuriarum*, & ils excusoient l'ignorance de l'autre; & en un mot, les Empereurs donnent cet avis au mari : *Sciat maritus ad invidiam existimationemque suam pertinere si enixa non fuerit, ut non marito possit videri captasse hoc ad aliquam mulieris injuriam.*

L. 1, §. 8. ff. *de insp. ventr.*

L. 1. *in pr.* ff. *eod.*

L'on peut reconnoître dans l'explication de ces différentes regles, la vérité de ce que nous avons dit au commencement, que les Loix, dans ces dispositions, ont eu deux vues différentes. La premiere, de prévenir les suppositions pour assurer l'état de l'enfant; la seconde, de lui donner des alimens, & de veiller à sa conservation.

Nous aurons encore occasion de parler de cette seconde partie, lorsque nous expliquerons ce qui regarde la possession des biens que le préteur accorde au ventre.

Second Principe.

Le second principe général que les Loix ont établi en faveur de ceux qui *in utero sunt*, est que toutes les fois qu'il s'agit de leur intérêt, ils sont réputés au nombre de ceux qui sont déjà nés.

Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur, quoties de commodis ipsius partûs quæritur.

Les Jurisconsultes ont tiré plusieurs conséquences importantes de ce principe, que l'on peut distinguer par rapport aux trois intérêts différens que peut avoir un enfant dans le ventre de sa mere; c'est-à-dire,

L. 7. ff. *de stat. hominum. Adde* L. 26. ff *eod.* L. 2. §. 6. ff. *de recusat.* L. 231. ff. *de verb. signif.* L. 30. §. 1. ff. *de acq. vel. omit. hæred.*

1o. L'intérêt de sa vie & de sa conservation.

2o. Celui de son honneur, de sa dignité, de la noblesse de son origine.

3o. Celui de ses biens, &c.

On peut observer quatre effets différens de la fiction, par laquelle la Loi met l'enfant qui est encore dans le ventre de sa mere, au nombre de ceux qui sont nés, par rapport à la conservation de sa vie naturelle.

1o. C'est dans cette vue qu'elle accorde des alimens à sa mere pendant tout le tems qu'elle le porte dans son sein, comme on l'expliquera plus en détail dans la suite.

2o. La même prévoyance des Loix a fait établir que si une femme grosse est condamnée à la mort, à la question, ou à quelqu'autre peine corporelle qu'elle ne puisse souffrir sans exposer la vie de son enfant, son supplice soit différé jusqu'à ce qu'elle soit accouchée, & que l'on puisse punir le coupable sans être obligé de punir l'innocent. C'est la disposition de la Loi 18, *ff. de stat. hominum. l. prægnatis* 3, *ff. de pœnis. Paul.* 1, *tit.* 12, §. *prægnantes.* M. Cujas rapporte plusieurs autorités de Clément d'Alexandrie, de Plutarque, d'Elien, de Diodore de Sicile, par lesquelles il paroît que cet usage est une spece de droit des gens, observé par toutes les Nations. *Vid. Bernab. Selectarum antiq., lib.* 2, *cap.* 20.

3o. C'est encore un effet de la même attention, que ce qui est écrit dans la Loi 2, *ff. de mort. inf.*; que l'on ne doit point enterrer une femme grosse sans lui ouvrir le côté, pour tâcher de sauver la vie à son enfant. *Negat Lex Regia mulierem quæ prægnans mortua sit humari antequam partus ei excidatur, qui contra fecerit spem animantis cum gravida peremisse videtur.*

Par le nom de *Lex Regia*, Godefroy, dans la premiere édition de ses notes, entend la Loi *Imperator* 18, *ff. de statu hom.* qui est l'Empereur Adrien : mais dans l'édition de Hollande, il reconnoît avec raison, que ce passage ne peut être entendu de la Loi *de Numa*, que Pline, *lib.* 14, *cap* 12, appelle *Legem posthumiam*, & qui comprenoit plusieurs dispositions touchant les cérémonies funebres, & entr'autres celle dont il

eſt parlé dans cette Loi. Juſte Lipſe, dans ſon recueil des Loix Royales, *de Legibus Regiis*, met cette Loi au nombre de celles de Numa. Il cite Denis d'Halicarnaſſe. *Vid. Feſtum in verbo res parſum.*

Valere-Maxime, *liv.* 1, *ch.* 8, *exempl.* 15, raconte un événement ſingulier, qui ſert à faire connoître l'équité de cette diſpoſition du Droit.

Gorgias in funere matris ſuæ utero elapſus, inopinato vagitu ſuo lectum ferentes conſiſtere coegit, novumque ſpectaculum patriæ præbuit, non tantùm ex ipſo genitricis rogo lucem ſed etiam cunas aſſecutus. Eodem enim memento temporis altera jam fato functa perit, alter ante elatus quàm natus eſt.

4°. Enfin, la derniere ſuite, & la principale de la fiction par laquelle un enfant dans le ventre de ſa mere, eſt réputé né, lorſque l'intérêt de ſa vie & de ſa conſervation le demande, eſt la ſévérité avec laquelle la Loi punit les avortemens. Elle conſidere comme un homicide, le meurtre de celui qui n'eſt encore que l'eſpérance d'un homme.

L'on peut dire que c'eſt encore une eſpece de droit des gens que cette maxime. Il n'y en a guères qui ſoit plus autoriſée par le conſentement de toutes les Nations.

Les Poëtes & les Orateurs en ont fait le ſujet de leurs déclamations, qui font voir combien ce crime eſt ancien, & quelle eſt l'horreur que l'on en a eue dans tous les ſiecles.

Hippocrate, dans le ferment qui eſt à la tête de ſes Ouvrages, promet ſolemnellement de ne jamais donner à une femme groſſe aucun médicament qui puiſſe la faire avorter. Son ſerment eſt ſuivi d'imprécations qui marquent que le crime étoit conſidéré comme un des plus grands crimes qu'un Médecin pût commettre.

Ariſtote, dans le livre 7 de ſes Politiques, chap. 16, défend l'avortement, mais avec une reſtriction qui ſera expliquée dans la ſuite.

Cicéron, dans l'Oraiſon *pro Cluentio*, rapporte que pendant qu'il étoit en Aſie, une femme de Milet fut condamnée à mort, parce qu'elle avoit procuré par des medicamens,

la perte de son fruit : *Nec injuriâ ; quæ spem parentis, memoriam nominis, subsidium generis, heredem familiæ, designatum Reipublicæ civere sustulisset.* Il ajoute que ce crime est d'autant plus atroce, que ceux qui le commettent, sont plusieurs homicides en ôtant la vie à une seule personne : *Cæteri non videntur in singulis hominibus multa parricidia suscipere posse ; oppianicus inventus est qui in uno corpore plures necaret.*

Il seroit inutile d'insérer ici la disposition de toutes les Loix qui condamnent comme homicides ceux qui procurent un avortement.

C'est un principe si constant, qu'il n'a pas besoin de preuves ; & d'ailleurs, ces Loix seront suffisamment expliquées par rapport aux peines qu'elles ont prescrites contre ce crime.

Pour expliquer ces peines, il faut supposer ici plusieurs distinctions, qui ont toutes leur fondement dans les Loix, ou dans les Canons, ou dans les sentimens des Docteurs.

Voici quelles sont ces distinctions ;

1o. On peut examiner l'état de l'avorton, & considérer s'il étoit animé ou s'il ne l'étoit pas.

2o. On distingue dans la personne du coupable, si c'est le pere, la mere, ou un étranger.

3°. On cherche quel a été le motif de ce crime ; & il peut en avoir plusieurs plus ou moins criminels, qui seront expliqués dans la suite.

4o. On envisage les effets plus ou moins fâcheux que cette action a produits.

Il seroit dificile de trouver dans les Loix aucun vestige de la premiere distinction qui a été proposée.

Que l'on examine tous les textes de Droit qui ont parlé des avortemens, on n'en trouvera aucun qui condamne plus sévérement celui qui donne la mort à un enfant déjà formé & animé, que celui qui se hâte de commettre un homicide en prévenant le tems de l'animation.

Ainsi, cette premiere différence seroit inutile, s'il s'agissoit d'expliquer ici simplement la disposition des Loix Romaines.

Mais parce que cette distinction paroît fondée sur l'équité

naturelle, & que les anciens Philoſophes, les Théologiens, les Peres, & les Interprêtes du Droit Civil & Canonique l'ont ſuivie en quelques endroits, il eſt néceſſaire d'examiner ici ſi elle a un fondement ſolide & légitime.

Si on la conſidere par rapport à la nature, cette queſtion dépend d'une autre difficulté, qui conſiſte à ſavoir dans quel tems l'ame raiſonnable eſt unie au corps humain ; ſi c'eſt dans le moment de la conception ou dans celui de la formation.

Ceux qui prétendront que l'ame eſt créée dans le tems que le corps eſt conçu, rejetteront abſolument la diſtinction que nous examinons, parce que dans quelque tems qu'arrive l'avortement, il eſt toujours vrai de dire que c'eſt un véritable homicide.

Mais comme cette opinion pourroit avoir peu de ſectateurs, il ſemble qu'on ne doit examiner cette queſtion que par rapport à ceux qui ſuivent le ſentiment commun des Médecins & des Philoſophes, que l'ame n'eſt unie au corps que quand il eſt organiſé, & en état de pouvoir répondre par ſes mouvemens aux penſées & aux deſirs de l'ame.

Or, quand on ſuppoſeroit le principe, il ne paroît pas que la peine de celui qui procure un avortement avant le tems de la formation, doive être plus légere que la peine de ceux qui donnent la mort à un enfant déjà formé.

Le deſſein des uns & des autres eſt également criminel.

Ils éteignent également l'eſpérance d'un pere, la mémoire de ſon nom, l'appui de ſa famille, l'héritier de ſes biens.

Ils privent également la nature d'un homme, & la République d'un citoyen.

L'un fait mourir un homme déjà formé, l'autre l'empêche de ſe former.

L'action du premier eſt un véritable homicide, le crime du ſecond eſt un homicide avancé.

C'eſt ce que Tertulien a bien exprimé dans ce paroles fameuſes qui ont été citées tant de fois : *Nobis homicidio ſemel interdicto, etiam conceptum utero, dum adhuc ſanguis in hominem delibatur, diſſolvere non licet, homicidii feſtinatio eſt pro-*

hibere nasci, nec refert natum quis eripiat animam, an nascentem disturbet, homo est, & qui futurus est, & fructus hominis jam in semine est.

Le crime, selon Minutius Fœlix, consiste à éteindre *futuri hominis originem*, & ce crime se commet également avant & après l'animation.

Saint Augustin réunit ces deux actions, & paroît les égaler, lorsqu'il dit dans son livre *de Nuptiis & concupiscent: ALIQUANDO eò usque pervenit libidinosa crudelitas & libido crudelis, ut sterilitatis venena procuret, & si nihil valuerit conceptos fœtus aliquo modo intra viscera extinguat & fundat, volendo priùs interire quam vivere, aut si in utero jam vivebat, occidi antequam nasci.*

Priùs interire quam vivere, regarde les avortemens qui arrivent avant l'animation; & ceux qui arrivent après ce tems, sont marqués par les termes *occidi antequam nasci;* les uns & les autres également condamnés.

Cependant on peut répondre d'un autre côté, que quand on conviendroit que la malice est égale dans celui qui détruit l'espérance d'un homme, & dans celui qui fait mourir un homme déjà formé, il faut néanmoins reconnoître que dans les principes de la foi catholique, il y a toujours une extrême différence entre ces deux crimes, & que s'ils sont égaux par rapport à la politique, l'un est beaucoup plus atroce que l'autre par rapport à la religion.

Celui qui empêche la formation & l'animation d'un homme, prive à la vérité la République, autant qu'il est en lui, d'un Citoyen: mais ce qu'il détruit n'est encore qu'une masse informe, incapable de sentiment, & par conséquent de bonheur ou de malheur. Il ne fait tort qu'à la mere, dont il expose la vie, & à l'état auquel il ôte un de ses membres; mais il ne fait aucun tort à l'enfant, puisqu'il n'est pas encore formé, & que l'on peut dire de lui, ce que Job souhaitoit qu'on eût pu dire de lui-même: *Fuit quasi non fuisset, de utero translatus ad tumulum.*

Après avoir expliqué ce que les lumieres naturelles peuvent

vent dicter sur cette matiere, il faut maintenant consulter l'autorité, & comparer ceux qui ont établi cette distinction avec ceux qui l'ont rejettée.

La premiere, la plus ancienne, & la plus grande de toutes les autorités dont on puisse se servir pour appuyer la distinction dont il s'agit, est celle que l'on tire de l'Exode; & ce qu'il y a de singulier dans cette autorité, c'est qu'elle favorise également le sentiment de ceux qui approuvent cette distinction, & de ceux qui la rejettent. Ch. I. ℣. 22 & 23.

Si on suit la Vulgate, on ne trouvera rien dans ce passage qui établisse une différence dans ce crime, par rapport à l'état de l'enfant. Voici quels en sont les termes:

Si rixati fuerint viri & percusserit quis mulierem prægnantem, & abortivum quidem fecerit, sed ipsa vixerit, subjacebit damno quantùm maritus mulieris expetiverit, & arbitri judicaverint.

Sin autem mors ejus fuerit subsecuta, reddet animam pro animâ, &c.

Si au contraire, on s'attache à la version des Septante, la distinction du fœtus informe & du fœtus formé y est clairement établie.

Les termes sont rapportés par Saint Augustin, dans ses questions sur l'Exode, *page* 448, & ils sont assez conformes au Grec.

Si litigabunt duo viri & percusserint mulierem prægnantem & exierit infans ejus nondum formatus, detrimentum patietur quantùm indixerit vir mulieris & dabit cum postulatione. (Il y a dans le Grec *cum æstimatione*, qui est beaucoup plus intelligible que *postulatione*).

Ceux qui savent l'Hébreu, assurent que la Vulgate est entierement conforme au texte tel que nous l'avons aujourd'hui; mais les critiques prétendent que les Septante ont lu différemment un mot de ce Verset, & qu'en changeant une lettre, on change entierement le sens.

Quoi qu'il en soit, il est certain que la différence des versions a produit la diversité des sentimens que l'on trouve sur cette matiere.

Saint Augustin, *loc. citat.* a suivi la décision des Septante, & s'est attaché à la distinction proposée par le verset. Il a cru même que la Loi marquoit, par cette disposition, que l'on ne pouvoit pas regarder comme un homicide la perte d'un fœtus qui n'étoit pas encore formé.

Ideò lex noluit ad homicidium pertinere, quia nondum dici potest anima viva in eo corpore quod sensu caret.

Théodoret, dans sa Question 48, sur l'Exode, a suivi la fin du même texte, & s'est attaché à la même distinction.

On peut joindre à ces autorités celle de Gratien, qui a rapporté le passage de S. Augustin, & celui d'Hilaire, Diacre, qu'il attribue faussement au même Auteur. L'un, est le Canon *Quod vero*, & l'autre, le Canon *Moyses*, *Caus.* 32. *Quest.* 2. Dans ces deux Canons, il est fait mention de la Loi de Moyse, telle qu'elle avoit été expliquée par les Septante; & puisque Gratien les a insérées dans sa Compilation, il y a lieu de croire qu'il étoit dans le même sentiment.

Au contraire, Athénagoras, dans l'Eglise Grecque; Tertullien, dans celle d'Afrique; Minutius Fœlix, dans celle de Rome, n'établissent aucune distinction. On peut dire même qu'ils l'excluent entierement par les paroles dont ils se servent. Le premier s'explique, à la vérité, en termes généraux; mais Tertullien marque précisément que ce crime est un homicide, même avant la formation : *Conceptum in utero dum adhuc sanguis in hominem délibatur occidere non licet, &c.* Et Minutius Fœlix ne se sert que d'une seule expression pour désigner tous les crimes qu'on peut commettre en cette matiere : *Originem futuri hominis extinguunt.*

L'autorité de Saint Basile est encore plus forte. Il exclut positivement la distinction du part informe & du part formé. Il prescrit dans l'un & dans l'autre cas la même pénitence. C'est dans la premiere lettre canonique qu'il a écrite à Amphilocius. On sait que l'autorité de cette lettre est comparée à celle des Conciles, parce qu'elle a été insérée dans le corps des Canons de l'Eglise Grecque.

Quæ de industria fœtum corrupit, cædis pœna luat, formati autem vel informis subtilitas à nobis non attenditur : hic enim non solum quod nascendum est vindicatur, verumetiam ipsa quæ insidias paravit, quoniam ut plurimum ejusmodi incœptis unà quoque mulieres intereunt. Si autem accedit alia cædes, fœtus nimirum interitus, eorum quidem certè qui talia audent existimatione. Epist. ad Amphil. Can. 2.

Ces dernieres paroles sont très-considérables, elles contiennent le motif & la raison de cette Loi. Si elle ne fait aucune distinction entre ceux qui préviennent le tems de la formation, & ceux qui font mourir le part déjà formé, c'est parce que l'intention des uns & des autres est également criminelle, & qu'il est vrai de dire, qu'autant qu'il est en eux, ils donnent la mort à ceux dont la vie seroit une preuve continuelle de leurs déréglemens.

Nous pouvons joindre à Saint Basile l'autorité de tous les Canons des Conciles qui l'ont précédé & qui l'ont suivi, & dont les dispositions seront expliquées dans la suite.

Ils ne font aucune mention de cette prétendue distinction, & ils prononcent en général les mêmes peines contre tous ceux qui procurent un avortement, sans examiner quel étoit l'état de l'enfant.

Le même partage & la même contrariété qui se trouvent entre les Auteurs Ecclésiastiques sur cette matiere, se rencontrent pareillement entre les Philosophes & les Jurisconsultes.

D'un côté, il semble qu'Hippocrate entre dans la distinction qui a été proposée.

Pour en être convaincu, il suffit de comparer le serment qu'il fait au commencement de ses ouvrages, avec ce qu'il dit dans son Traité, *De naturâ pueri*, page 236.

Dans le premier de ces passages, il s'engage par un vœu solemnel à ne jamais donner aux femmes aucun médicament qui puisse les faire avorter.

Dans l'autre, il raconte qu'une femme qui craignoit d'être grosse étant venu le trouver, il apprit qu'elle n'étoit encore qu'au sixieme jour, & que par le moyen d'un exercice violent qu'il lui fit faire, il la délivra du sujet de sa crainte.

Il eſt peu croyable que ſi Hippocrate eût cru cette conduite contraire au ſerment qu'il avoit fait, il eût voulu inſtruire le Public & toute la poſtérité d'une prévarication qu'il auroit commiſe.

Il eſt plus naturel de dire, qu'il a cru que les avortemens qui ne s'appellent pas proprement *abortiones* mais *effluxiones*, n'étoient pas défendus.

Ariſtote décide formellement dans le ſeptieme livre de ſes Politiques, *chap* 16, *page* 447, que lorſque le nombre des Citoyens eſt trop grand dans une République, & qu'une femme a conçu au préjudice des défenſes faites par les Magiſtrats, elle peut ſe faire avorter. Il dit même qu'elle le doit, avant que le part ſoit animé, qu'il ait de la vie & du ſentiment.

Ces dernieres paroles établiſſent nettement que ce Philoſophe a cru que la vie & le ſentiment étoient ce qui déterminoit la qualité de l'action à être innocente ou criminelle. Mais qui pourra approuver la bizarrerie de toute la penſée de ce Prince des Philoſophes?

L'autorité de ces Auteurs ne paroît pas avoir fait aucune impreſſion ſur les Juriſconſultes Romains qui ont négligé abſolument cette diſtinction.

La Gloſe ſeule l'a remarquée ſur la Loi *Divus* 4. *ff. de extraord. crim.* Cette Loi ne punit l'avortement que par un banniſſement à tems, au lieu que pluſieurs autres Loix prononcent la peine de mort. Pour concilier cette contrariété, Accurſe dit que dans l'eſpece de cette Loi, l'avortement étoit arrivé avant le tems de la formation, & que dans les autres il faut ſuppoſer que l'enfant étoit déjà formé, lorſque le crime a été commis.

Il cite la Loi de Moyſe, & ſe détermine par ſon autorité.

Nous verrons dans la ſuite que cette prétendue conciliation des Loix doit ſa naiſſance à l'imagination d'Accurſe, ainſi que beaucoup d'autres.

Il ſuffit à préſent d'avoir expliqué quel eſt ſon ſentiment.

Mais ſi les Loix Romaines ne contiennent aucun veſtige de cette diſtinction, on en découvre, au contraire, de grandes

preuves dans les Loix des Peuples Septentrionaux qui ont inondé la France & l'Espagne.

Dans le Recueil de *Lindembrock*, on trouve trois Loix différentes qui en ont parlé.

La premiere, est celle des Visigots, *Liv. 6. tit.* 3. §. 2. Elle s'explique en ces termes :

Si formatum infantem extinxit, CCL. solidos reddat; si verò informem, centum solidos pro facto restituat.

Cette distinction est particuliere à l'homme; & ces Loix à l'exactitude desquelles rien n'est échappé de ce qui regarde le détail des crimes, ne l'ont point répétée dans le Livre 8. tit. 4. §. 5. où est il fait mention des avortemens des autres animaux.

La Loi des Allemands, *num.* 77, ne parle que de ceux qui font périr l'enfant déjà formé.

Celle des Bavarois est conforme à celle des Visigots.

Si autem partus tantùm extinguitur, si adhuc partus vivens non fuit, XX. solidos componat.

Si autem jam vivens fuit Weregildum (hoc est emendam) persolvat LIII. solid. & tremissem (hoc est IV. denarios). Leg. Bajuvariorum, tit. 7. §. 19.

On peut ajouter encore ici l'autorité des Capitulaires de Charlemagne, *Lib. 6.* §. 12. Ils ne contiennent aucune nouvelle disposition; mais celle de la Loi de Moyse y est insérée suivant la version des Septante.

L'on peut conclure de tout ce qui vient d'être dit sur cette matiere,

1°. Qu'il y a des raisons de part & d'autre pour établir ou pour détruire cette distinction : que cependant s'il s'agissoit de faire une Ordonnance sur cette matiere, il semble qu'il y auroit lieu de la suivre, & d'imposer des peines plus séveres à ceux qui tuent un enfant déjà formé, qu'à ceux qui préviennent le tems de l'animation.

La Loi a eu également en vue & la personne de la mere & celle de l'enfant; & ces deux considérations sont bien plus fortes après la formation, puisque la vie de la mere est en

plus grand danger, & que, ſuivant les principes de la Foi, l'enfant déjà formé eſt privé, par une mort avancée, de l'eſpérance du bonheur éternel.

2°. Que ſi l'on conſulte l'autorité, celle de l'Ecriture Sainte eſt douteuſe, puiſqu'elle dépend de la fidélité des verſions; que celle des peres n'eſt pas plus certaine, puiſqu'elle n'a que ce fondement : mais que celle des Canons & celle des Loix Romaines condamnent entiérement cette diſtinction par leur ſilence, & quoique la Gloſe ait voulu la ſuppléer, quoique les Loix particulieres de quelques Provinces l'ayent autoriſée, il ſeroit peut-être difficile de l'établir ſans une nouvelle Ordonnance qui en fît une Loi à l'avenir. D'autant plus que l'Ordonnance de Henri II, pour les femmes qui ont célé leur groſſeſſe, eſt ſi ſévere ſur cet article, qu'elle rend toute diſtinction inutile. Car, ſi la ſeule diſſimulation de la groſſeſſe, ſi la ſeule intention de commettre le crime eſt punie de mort, ſa peine pourra-t-elle être plus douce quand ce crime aura été conſommé, en quelque tems qu'il ait été commis ?

La ſeconde diſtinction, que l'on peut examiner ſur cette matiere, a été propoſée par Cicéron, dans l'Oraiſon *pro Cluentio*. Il compare le crime d'Oppianicus, que l'on accuſoit d'avoir donné des breuvages à une femme pour la faire avorter, avec celui d'une femme de Milet, qui fut condamnée à mort pour s'être fait avorter elle-même.

Quanto eſt Oppianicus in eadem injuriâ, majore ſupplicio dignus, ſi quidem illa cùm ſuo corpori vim intuliſſet ſe ipſam cruciavit, hic autem idem illud effecit per alieni corporis mortem atque cruciatum.

Ce raiſonnement eſt plus digne d'un Orateur, que d'un Juriſconſulte. Les Loix puniſſent également ceux qui font mourir les autres, & ceux qui ſe donnent la mort à eux-mêmes.

Il ſemble, au contraire, que quoique les Juriſconſultes n'ayent pas propoſé cette diſtinction en termes formels, elle peut néanmoins être conſidérée comme une ſuite des principes

qu'ils ont établis, & qu'il y a lieu, suivant les Maximes du Droit Romain (*), de prononcer une peine plus sévere contre le pere ou la mere qui donnent la mort à leurs propres enfans, que contre un étranger qui procure un avortement.

Pour en être convaincu, il suffit de reprendre en peu de mots les principes des Loix sur cette matiere.

Un enfant, dans le ventre de sa mere, est réputé né, toutes les fois que l'intérêt de sa vie & de sa conservation le demandent.

Celui qui lui donne la mort est considéré comme un homicide, quoiqu'il ne détruise, à proprement parler, que l'espérance d'un homme.

Mais ce qui, dans la personne d'un étranger, n'est appellé qu'un homicide, mérite le nom de parricide dans la personne d'un pere ou d'une mere.

Donc, un pere ou une mere qui font mourir leur fils avant sa naissance, doivent être punis comme parricides, & par conséquent, leur supplice doit être beaucoup plus grand que celui des autres coupables.

La troisieme distinction qui a été proposée, est écrite dans les Loix.

Elles considerent les motifs différens que peut avoir une femme qui se fait avorter, ou toute autre personne coupable du même crime.

L'on peut examiner deux questions différentes par rapport à cette distinction.

La premiere, regarde la femme qui a commis ce crime volontairement, *datâ operâ*

La seconde, a pour objet ceux qui *non malo animo*, *sed malo exemplo poculum abortionis dederunt.*

A l'égard de la premiere question, les Jurisconsultes distinguent,

Si la femme se fait avorter, *acceptâ à secundis hæredibus*

(*) L'Auteur ne parle ici que des maximes du nouveau Droit Romain : car par celle de l'ancien Droit Romain, & de la Loi des douze Tables, le pere avoit droit de vie & de mort sur ses enfans.

pecuniâ, ou par quelqu'autre motif d'intérêt, elle doit être condamnée au dernier supplice. Si au contraire, *post divortium, visceribus suis, quod prægnans fuit, vim intulerit, ne jam inimico marito filium procrearet*, sa peine ne sera qu'un exil, & même un exil à tems. C'est la distinction qui est marquée dans la Loi *Cicero* 39. ff. *de pœnis*, & qui avoit été suivie par les Empereurs Sévere & Antonin.

Les Interprêtes sont fort partagés sur la conciliation de cette Loi, avec la Loi *Divus* 4. ff. *de extraord. crim.* & la Loi 8. ff. *ad leg. Cornel. de sicariis.*

Dans l'une, la peine de l'avortement est la mort; dans les autres, c'est l'exil, & un exil à tems.

La glose d'Accurse sur la Loi *Divus*, dit, qu'il faut supposer que dans l'espece de cette Loi, *partus nondum erat vitalis*, mais il devine en cette occasion comme en plusieurs autres.

Godefroy, sur la Loi 39. ff. *de pœnis*, approuve cette opinion sans en rapporter aucune raison. Il en propose une autre qui paroît meilleure. Elle est prise de la Loi même qui condamne une femme à des peines différentes, suivant les différens motifs qui l'ont portée à commettre ce crime; & il suppose avec assez de fondement, que dans les Loix qui ne parlent que de l'exil, la femme s'étoit fait avorter en haine de son mari, & dans les autres *pecuniâ acceptâ.*

Cette solution est très-juste & très-véritable à l'égard de la Loi *Divus*, ff. *de extraord. crim.* & quand on compare cette Loi avec la Loi 39. ff. *de pœnis*, on trouve précisément la même chose.

Tryphonin rapporte dans la derniere un rescrit des Empereurs Sévere & Antonin, qui a condamné une femme coupable de ce crime, à un exil à tems, parce qu'elle l'avoit commis seulement *in odium mariti.* Et la Loi 4. *de extraord. crimin.* n'est autre chose que ce rescrit même rapporté par le Jurisconsulte Martien.

Le premier de ces Jurisconsultes s'explique en ces termes: *Si quæ visceribus suis .... vim intulerit ......, ut temporali*

porali exilio coerceatur ab optimis Imperatoribus nostris rescriptum est.

Le second dit : *Divus Severus & Antonius rescripserunt eam quæ datâ operâ partum abegit à Præside in temporale exilium dandam.*

On ne peut entendre par le terme *optimi Impp.*, qui est dans la Loi de Tryphonin, que les Empereurs Severe & Antonin sous lesquels il a vécu ; & par conséquent, on doit présumer que c'est précisément le même rescript dont il est parlé dans ces deux Loix, mais avec cette différence, que Tryphonin a marqué la véritable espece dans laquelle le Jugement avoit été prononcé, au lieu que Martien a fait une regle générale de ce qui n'avoit été décidé que pour un cas particulier.

L'exemple de Martien a été beaucoup plus imité par les Compilateurs d'Arrêts, que celui de Tryphonin.

A l'égard de la Loi 8, ff. *ad L. Cornel. de Sicariis*, elle peut recevoir la même interprétation. Elle est générale ; elle ne prononce que la peine de l'exil : mais elle doit être restreinte à l'espece singuliere de la Loi 39, ff. *de pænis* ; & l'on peut croire qu'Ulpien a été trompé comme Martien, par une fausse conséquence que l'on a tirée des rescrits des Empereurs Severe Antonin.

Quoique cette distinction soit fondée sur l'autorité des Loix, elle ne doit néanmoins recevoir aucune application dans notre usage, parce qu'elle résiste également à la raison & à l'humanité. Elle justifie un crime par un autre ; la cruauté d'une mere envers son propre sang, par le desir qu'elle a de se venger de son mari ; & dans le tems que les Loix condamnent à la mort ceux qui, *non malo animo, sed malo exemplo*, donnent à une femme un breuvage qui la fait mourir, elles excusent une haine aussi cruelle que celle d'une femme *quæ visceribus suis vim infert ne inimico marito filium procreet.*

Il est permis à un Poëte de proposer une pareille excuse,

& Ovide a pu dire impunément en parlant de Médée & de Progné :

Utraque sæva parens, sed tristibus utraque caussis,
Jacturâ socii sanguinis, ulta virum est.

Mais il est honteux à la Jurisprudence Romaine, que des Jurisconsultes éclairés aient pu suivre une distinction si contraire à la nature, & qu'il ne faut remarquer dans le Droit civil que pour l'éviter dans les Jugemens.

La seconde différence que les Loix font par rapport aux motifs de ceux qui procurent un avortement, est plus conforme à la raison & à la nature.

Elles distinguent celui qui par erreur, par imprudence, sans aucun mauvais dessein, a donné un breuvage capable de faire avorter une femme, de celui qui a joint l'intention à l'effet.

Le premier, *& si dolo non fecerit, tamen quia mali exempli res est, humilior in metallum, honestior in insulam relegatur, amissâ parte bonorum.*

Le second doit être condamné au dernier supplice. L. 38, §. 5, L. 39, ff. *de Pœnis.*

Enfin, la derniere distinction que l'on peut faire par rapport aux peines de ce crime, regardent les différentes suites qu'il a eues.

Quoique les Loix considerent dans les crimes beaucoup plus la volonté que l'effet : *In maleficiis voluntas spectatur non exitus; concilium enim uniuscujusque, non factum puniendum est.* Cependant elles envisagent aussi l'événement & les suites qu'il a eus.

Plus les conséquences en sont grandes, plus il est important de faire un exemple éclatant, capable de contenir le reste des hommes dans leur devoir par la crainte des peines.

Omnis enim pœna (dit M. Cujas sur le tit. Cod. *de Pœnis*), *non tam ad delictum quàm ad exemplum pertinet.*

Et lorsque les suites du crime ont été plus considérables, le Public demande une plus grande satisfaction, parce que

la vengeance doit être proportionnée à l'injure, & la réparation à la perte qui a été soufferte.

C'est pour cela que la Loi 16, §. 8, ff. *de Pœnis*, dit: *Eventus spectetur.* Le reste de cette Loi est fort obscur; le texte paroît corrompu; le sens que lui donnent les Basiliques, est que l'événement doit être considéré dans les actions qui sont commises par des personnes non suspectes; c'est-à-dire, suivant que l'expliquent les Interprêtes Grecs, que *si vir clemens nec seditiosus arma sumat quasi occidendi causâ, non punitur ut homicida, nisi eventus sequatur. At in seditiosis aliter, qui non tantùm, si occiderint, puniuntur, sed etsi non occiderint; ob id solùm quòd armati processerint.*

Quoi qu'il en soit, il seroit facile de prouver par une longue induction, que les crimes qui ont eu des suites plus fâcheuses, sont punis plus séverement que les autres, encore que l'intention des coupables soit la même.

Suivant ces principes, la Loi 38, §. 5, ff. *de pœnis*, décide que celui *qui non quidem malo animo, sed malo exemplo abortionis poculum dedit*, doit être condamné à la mort *si mulier eo perierit*; & qu'au contraire sa peine ne sera que l'exil, si la mort de l'enfant n'a point été suivie de celle de la mere.

Mais parce que l'on pourroit donner un autre sens à cette Loi, il n'est pas inutile d'en proposer ici les termes, avec l'explication que quelques Auteurs lui donnent:

Qui abortionis aut amatorium poculum dant, & si dolo non faciant, tamen quia mali exempla res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam amissâ parte bonorum, relegantur. Quòd si eo mulier aut homo *perierit, summo supplicio afficiuntur.*

Toute la difficulté tombe sur ces termes, *si homo perierit.* Il y a des Docteurs qui croient trouver dans cette expression la premiere distinction qui a été expliquée entre le part animé & inanimé; comme si la Loi vouloit dire que quand celui qui périt par un breuvage donné à sa mere, est homme, le coupable doit être condamné à la mort.

Cette explication est suspecte,

1o. Parce qu'elle paroît trop recherchée, & qu'il n'est pas

vraisemblable que si les Jurisconsultes eussent suivi cette distinction, on n'en trouvât aucun vestige dans les Loix, & qu'elle ne fût établie que sur l'autorité obscure & incertaine d'un seul passage.

2°. Il suffit de lire tout le paragraphe dont il s'agit, depuis le commencement jusqu'à la fin, pour être convaincu que le terme *homo* ne doit pas être rapporté à l'enfant qui périt par un breuvage donné à sa mere, mais à un homme auquel on auroit donné ce que les Loix appellent *amatorium poculum.*

Cette Loi punit deux sortes de coupables; c'est-à-dire, ceux qui donnent des breuvages, ou pour procurer un avortement, ou pour inspirer de l'amour.

Le premier de ces crimes ne peut à la vérité s'exécuter qu'en la personne d'une femme; le second peut être commis à l'égard d'un homme: c'est pourquoi le Jurisconsulte ajoute que si ces breuvages ont donné la mort à un homme, le supplice est capital. Ces dernieres paroles ne regardent plus la peine de l'avortement, mais celle des philtres & des autres artifices, par lesquels les anciens se flattoient de pouvoir changer les cœurs, & leur inspirer ou la haine ou l'amour.

Hæc se carminibus promittit solvere mentes.

Quas velit, ast aliis duras immittere curas, &c. Virgil. Æneïd. 4.

Les Basiliques déterminent précisément le sens de ce passage de la maniere qu'il vient d'être expliqué; car, c'est ainsi que le §. 5 de la Loi 38, ff. *de pœnis* y est traduit:

Qui abortionis, aut amatorium poculum dat, etsi dolo careat, humilior in metallum damnatur, honestior verò relegatur, publicatâ parte bonorum; quod si eo, his qui bibit, perierit, ultimo supplicio afficitur.

On voit par-là que le terme *homo* doit être rapporté à tous ceux qui peuvent avoir pris un breuvage dangereux, & que l'on ne peut, sans faire violence au texte, l'expliquer de l'enfant qui périt par l'avortement.

Après avoir expliqué le sens de cette Loi, la conséquence que l'on doit en tirer est naturelle à la distinction que nous

examinons ; & puiſque les Loix puniſſent de mort ceux qui, par imprudence ont été cauſe d'un avortement & de la mort de la mere, on doit conclure avec encore plus de raiſon, que ceux qui ont commis ce crime volontairement, doivent être punis de la même peine, ou même d'une peine encore plus rigoureuſe.

On reconnoît par toutes les diſtinctions qui viennent d'être propoſées,

1°. Que l'on doit rejetter dans l'uſage, la différence que quelques Auteurs font de l'avortement arrivé avant ou après l'animation du part ; parce que, quoique cette diſtinction puiſſe paroître vraiſemblable, les Loix Romaines, les Canons de l'Egliſe, & les Ordonnances de nos Rois, ne l'ont jamais ſuivie.

2°. Que l'on ne doit pas non plus s'arrêter à la diſtinction contraire à la nature, que les Juriſconſultes ont faite entre une femme qui cherche à ſe venger de ſon mari, en le privant de l'eſpérance d'un fils & d'un héritier, & celle qui commet ce crime par intérêt ou par avarice.

3°. Qu'il faut donc ſe réduire uniquement aux trois diſtinctions qui paroiſſent ſeules légitimes, & qui ſont fondées ſur la différence de la perſonne, des motifs & des ſuites que l'action a eus.

Ou le crime a été commis par le pere ou la mere, ou par des étrangers.

Dans le premier cas, il doit être comparé au parricide.

Dans le ſecond, à un ſimple homicide.

Ou ceux qui ont donné un breuvage capable de faire avorter, l'ont fait à deſſein, & dans l'intention de commettre ce crime, ou ils l'ont fait innocemment, par imprudence, *malo exemplo, non animo.*

Les premiers ſont punis de mort.

Les autres ſont condamnés au mines ou à l'exil, ſuivant la différence de leur condition : car on fait en paſſant cette remarque importante, que les Loix Romaines ont toujours proportionné les peines, non-ſeulement à la qualité des crimes,

L. 28. §. *fin.* L. *& dicta.* L. 38. §. 5. ff. *de pœnis.* mais encore à la qualité des personnes : *Majores nostri in omni supplicio, severiùs servos quàm liberos, famosos quam integræ famæ homines punierunt.*

Ou enfin le crime s'est terminé par la mort de l'enfant ; & pour lors, on suit les deux premieres distinction qui viennent d'être proposées ; ou au contraire il a été suivi de la mort de la mere, & pour lors, sans distinction du motif, la peine du coupable est la mort ; & cette décision, qui paroît dure dans certains cas, est conforme à celle de la Loi de Moyse, qui a été déjà citée plusieurs fois, & qui punit de mort celui qui aura été cause, même involontairement, de l'avortement d'une femme : *Si rixati fuerint duo viri, & percusserit quis mulierem prægnantem, & mors fuerit subsecuta, &c.* Ce sont les termes de la Loi de Moyse, dans lesquels il paroît que l'avortement est l'effet d'un malheur purement involontaire. Exod. *ch.* 21.

Il ne sera pas inutile d'ajouter ici deux réflexions, pour achever l'explication de cette matiere par rapport au droit civil.

La premiere, que pour prévenir ce crime, les Loix ont cru qu'il étoit nécessaire de punir sévérement tout ce qui pouvoit y avoir rapport. C'est pour cela qu'elles défendent de vendre publiquement des médicamens pour faciliter la conception, & la Loi 3, §. 2, ff. *ad L. Cornel. de Sicariis* fait mention d'un Senatus-Consulte, qui avoit condamné à l'exil une femme *quæ non quidem malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea quæ acceperat, decesserat.*

C'est par la différence des motifs qu'il faut concilier cette Loi avec la Loi 38, §. 5, ff. *de pœnis*, qui punit de mort ceux qui donnent des philtres & d'autres breuvages pour inspirer de l'amour, lorsque ceux qui en ont pris en sont morts.

La fin de ceux qui *medicamenta ad conceptionem dedere*, n'est point criminelle : on en craint les conséquences, & on cherche plutôt à faire un exemple, qu'à prononcer un châtiment.

Mais le but que se proposent ceux qui donnent *amatorium poculum*, ne peut être innocent ; & l'intention jointe avec les

suites fâcheuses qu'elle a eues, les fait condamner à la mort.

On peut douter, avec beaucoup de raison, si l'on doit suivre l'exemple de ce Senatus-Consulte dont parle la Loi 3, *ad Leg. Cornel. de Sicariis* : mais c'est une question qui dépend absolument des circonstances, & dans laquelle il seroit dangereux de faire une décision générale.

La seconde réflexion que l'on peut ajouter ici, est que quand même la femme ne seroit pas poursuivie criminellement pour s'être fait avorter, le mari peut toujours *privatum dolorem ulcisci*, en se séparant d'une femme qui le prive de l'espérance déjà certaine d'un fils & d'un successeur.

C'est une des causes légitimes de faire un véritable divorce, que Justinien a ajoutées à celles que Théodose le jeune avoit proposées.

Après avoir fait le dénombrement des dernieres, il s'explique en ces termes :

Has itaque causas nobis Theodosius explanavit, nos autem ex veteribus sumentes & alias adjecimus tres, si enim mulier tantâ teneatur nequitiâ ut etiam ex studio abortum faciat, virumque contristet & privet spe filiorum...... licentia datur à nobis viro mittere ei repudia, & lucrari dotes & antenuptiales habere donationes, utpote etiam his causis rationabiliter solvere valentibus matrimonium. Novell. 22, cap. 16, §. 1.

Le même Empereur, dans la Novelle 117, cinq ans après la Novelle 22, a abrogé tacitement cette cause de divorce. Il s'est proposé par cette Loi, de diminuer encore le nombre des causes de divorce. Il déclare que l'on ne pourra proposer à l'avenir que celles dont il fait l'énumération dans le chap. 8 de cette Novelle : *Perspeximus ex his abscindere aliquas quæ nobis indignæ ad solvendas nuptias visæ sunt, & eas solummodò nominatim præsenti inserere legi, pro quibus rationabiliter potest sive vir, sive mulier, repudium mittere.*

Or, dans toutes les causes que Justinien explique dans la suite de cette Novelle, il n'est fait aucune mention de celle qui a pour fondement l'avortement criminel de la femme. On ne peut donc pas douter que cette cause ne soit abrogée.

C'est le sens que Léon le Philosophe a donné à ces deux Novelles. Il a préféré la disposition de la premiere à celle de la derniere, *nos legi divortium suadenti assentientes*, *illi* (quæ divortium non permittit) *ut multò utiliori autoritatem attribuimus.... nam si quæ solùm extra ædes mansit.... hanc lex à nexu matrimoniali separat*, (*cùm tamen hic in maritum odii nullum tam evidens testimonium sit*) *cujus rationis erit eam quæ tantùm in maritum & naturam odium conceperit non disjungere si ita marito videatur*, *& jubere ipsum uxorem habere quæ ipsius vitæ insidietur*. Novell. Leonis 31.

Quoique ces Loix parlent d'un véritable divorce, cependant parmi nous ces maximes ne pourroient avoir lieu que par rapport à une demande en séparation de corps & d'habitation; mais cette question regarde plus la matiere du mariage que celle dont il s'agit.

Telles sont toutes les peines que le Droit Civil avoit établies contre ceux qui procurent un avortement, soit par rapport à l'intérêt public, soit par rapport à l'intérêt particulier du mari.

Nous avons déjà vu que les Loix des Visigots, des Allemands, des Bavarois, ne prononçoient que des peines pécuniaires.

Nous suivons dans notre usage l'Ordonnance de Henri II, de l'année 1556, contre les femmes qui auront célé leur grossesse.

Cette Loi est plus sage & plus sévere que toutes les Loix Romaines.

Plus sage, en ce qu'elle oblige les femmes à déclarer leur grossesse & leur enfantement, afin que les Officiers de police puissent veiller à la conservation de l'enfant.

Plus sévere, en ce qu'elle ordonne toujours, sans aucune autre preuve, que toute femme dont l'enfant se trouve avoir été privé de baptême & de sépulture publique, faute par elle d'avoir déclaré son état, *soit réputée avoir homicidé son enfant*, *& pour réparation*, *punie de mort & dernier supplice*.

Cette Ordonnance a été suivie d'un Réglement de 1586, qui

qui enjoint aux Curés de publier cette Ordonnance à leurs Prônes de trois mois en trois mois.

Et parce que cette publication ne se fait plus, il y a plusieurs personnes qui croyent que cette Ordonnance ne doit plus être exécutée à la rigueur.

Cependant ceux qui ont servi à la Tournelle, sçavent qu'elle y est étroitement observée toutes les fois que le fait est certain : mais il est rare qu'il le soit, parce que le temps de la conception & celui de l'enfantement étant incertain, il est fort aisé de faire dire aux Chirurgiens & aux Sages-femmes que l'accusée n'étoit pas encore à l'extrémité de sa grossesse, & pour lors on présume favorablement qu'elle l'auroit déclarée avant que d'accoucher.

Après avoir expliqué la disposition des Loix Civiles & de nos Ordonnances sur cette matiere, il ne nous reste plus qu'à exposer les décisions de quelques Canons des Conciles par rapport aux peines Ecclésiastiques.

Le plus ancien de tous les Conciles qu'on peut citer sur cette matiere, est celui d'Elvire, tenu vers l'année 305. Il distingue entre les Catéchumènes & ceux qui ont reçu le Baptême.

Catechumena si per adulterium conceperit, & conceptum necaverit, placuit in fine baptisari. Canon. 68. Consil. Elib.

Si qua mulier per adulterium, absente marito, conceperit, idque post facinus occederit : placuit nec in fine dandam esse Communionem, eò quòd geminaverit scelus. Can. 64. eod. Concil.

Ce Concile ne parle pas des femmes qui ne sont point engagées dans le mariage; il semble que la peine doive être moins sévere à leur égard.

C'est une grande question de sçavoir comment il faut lire ce dernier Canon du Concile d'Elvire. Plusieurs Compilateurs le citent différemment, & au lieu de lire *nec in fine*, ils lisent *vix in fine ;* ce qui fait une grande différence dans le sens. Buchardus *lib.* 17.

On peut consulter Fr. Mendosa dans ses notes sur le Concile d'Elvire ; & sans rapporter ici tout ce que l'on peut dire sur cette question, on se contentera de proposer deux raisons

qui prouvent qu'il faut suivre la leçon ordinaire du Concile; & lire *nec in fine damdam eis esse communionem.*

1°. Ce Concile, dans le Canon 68, n'accorde le Baptême aux Cathécumènes qui auront commis le même crime, qu'à la fin de la vie. Or, il doit y avoir de la différence entre la peine d'un cathécumène & celle d'une baptisée, suivant les regles de la discipline Ecclésiastique.

2o. Le même Concile (*Can.* 64.) veut que l'on refuse la Communion, même à la mort, à une femme adultere qui aura, après ce crime, fait mourir l'enfant qui en est le fruit, & qu'elle porte dans son sein. Or la peine doit être au moins aussi grande contre celles qui, pour se servir des expressions du Concile, *geminaverunt scelus.*

Cette question regarde plus la critique des Conciles, que la matiere que nous examinons.

Tout ce que l'on peut observer ici, c'est que supposé que les peres du Concile d'Elvire aient voulu refuser la Communion, même à la mort, en ce cas leur disposition est unique, & n'a jamais été suivie par celle d'aucun autre Concile.

Celui d'Ancyre, tenu en l'année 314, a réduit le temps de la pénitence à dix années.

De mulieribus quæ fornicantur, & partus suos interimunt, & medicamentis abortionis faciendis student, prior quidem definitio usque ad vitæ exitum prohibebat, & ei quidam assentiuntur, humaniùs autem agentes definimus ut decennium per gradus præfinitos impleant.

Saint Basile, *epist. ad Amphil.* dans le Canon 8, qui a déjà été cité, est conforme à la discipline du Concile d'Ancyre.

Même décision dans le Canon 3e. d'un Concile d'Arles, cité par Burchard, *l. 17. cap.* 53. Je ne le trouve point dans les Conciles du pere Labbe.

Item, dans le Pénitential Romain.

Le Concile de Lerida de l'année 524, ne demande que sept années de pénitence canonique; *ita tamen ut omni tempore vitæ suæ fletibus & humilitati insistant.* Can. 2. 3.

Le Concile, *in Trullo*, *Can. 91*, prononce les mêmes peines que contre les homicides.

Telle est encore la disposition d'un Concile de Wormes tenu en l'année 868. *Can 35.*

Enfin, on peut insérer ici les termes d'un Concile de Mâcon, cité par Burchard, *l. 3. cap.* 200, dont je ne sçai point la date, qui doit être considéré comme un réglement général sur cette matiere, que les Loix Civiles & Canoniques ont également imité.

In hoc Sancto Concilio decretum est ut unusquisque Presbiter in suâ plebe publicè annunciet, ut si aliqua fœmina clanculo corrupta conceperit, & peperit, nequaquam, diabolo cohortante, filium aut filiam suam interficiat, sed quocumque prævalet ingenio ante januas Ecclesiæ partum deportari, ibique poni faciat, ut coram Sacerdote in crastinum delatus, ab aliquo fideli suscipiatur & nutriatur, & tali ex causâ homicidii reatum, & quod majus est, parricidium evadat.

On peut reconnoître par les Canons qui viennent d'être cités, la vérité de ce qui a été dit ci-dessus, que la distinction de quelques Auteurs *inter partum informem & formatum* a été inconnue aux Conciles, & qu'elle ne se trouve que dans une décrétale d'un Pape moderne, c'est-à-dire, d'Innocent III. *Cap sicut 20. x. de homicid. val. & casual. vid. Gloss. ad hoc cap.*

Si le part est réputé né par rapport à sa vie & à sa conservation, il ne l'est pas moins toutes les fois que l'intérêt de son honneur le demande.

Or, il le demande en trois occasions différentes.

1°. Lorsqu'il s'agit de la liberté.

2°. Par rapport à l'ingénuité.

3°. Par rapport à la dignité.



DISSERTATION
SUR L'ERREUR DE DROIT.

I.

L'Homme peut être considéré ou par rapport à l'ordre public, ou par rapport aux engagemens particuliers qu'il contracte avec les autres hommes : c'est de cette double idée que naît la distinction que les Jurisconsultes Romains semblent avoir établie entre l'Etat Public & l'Etat Privé.

I I.

Dans la premiere de ces deux vues, l'homme est commis, si l'on peut parler ainsi, avec la Loi même ; c'est avec la Loi seule qu'il contracte, qu'il s'engage, qu'il se lie, par rapport à tout ce qui regarde la Police générale, & l'ordre extérieur de la société ; c'est à la Loi seule qu'il doit rendre compte des infractions de la Loi même.

I I I.

Dans la seconde vue, au contraire, l'homme ne craint que celui avec lequel il a contracté ; la Loi ne punit point les ignorances qui ne regardent que le Droit Privé, quoiqu'elle établisse ce Droit comme le Droit public : elle ne le regle que par rapport à l'intérêt des particuliers ; & la perte des droits qui auroient pu leur appartenir, est la seule peine que la Loi puisse faire souffrir à ceux qui n'ont blessé, par leur imprudence, que les maximes de l'ordre privé.

I V.

Comme l'ordre public regarde directement l'utilité publi-

que, au lieu que l'ordre ou le Droit privé ne la regarde qu'indirectement, le premier doit toujours être considéré comme plus important & plus inviolable que le dernier.

V.

Le Droit public ne réglant que les actions les plus extérieures des hommes, est beaucoup plus facile à concevoir & beaucoup plus aisé à observer que le Droit privé.

De cinquante livres dont le digeste est composé, il y en a plus de quarante qui sont entiérement consacrés à l'explication des regles du droit des particuliers; il en est presque de même à proportion du Code de Justinien.

V I.

De toutes ces différences qui se trouvent entre le Droit public & le Droit privé, on peut tirer cette conséquence générale, que quoique l'ignorance du droit soit toujours vicieuse, elle est pourtant beaucoup plus criminelle, lorsqu'elle viole les maximes de l'ordre public, que lorsqu'elle donne atteinte à quelque regle du *Droit des Particuliers.*

1°. Parce que la Loi a toujours raison; & comme dans ce qui regarde l'ordre public, l'homme ne traite qu'avec la Loi, on n'y trouve jamais cette compensation de fautes mutuelles, qui sert souvent d'excuse à ceux qui traitent avec d'autres hommes dans tout ce qui est du ressort de l'ordre privé.

2o. Parce que celui qui contrevient par erreur à une Loi privée, si l'on peut parler ainsi, ne fait tort qu'à lui-même, au lieu que celui qui viole par ignorance une Loi publique, ou plutôt une Loi de l'ordre publique, attaque, autant qu'il est en lui, toute la société civile, & péche directement contre l'utilité commune de tous les Citoyens.

3o. Parce que le Droit public (j'entends par ce nom celui qui doit être pratiqué par tous les Citoyens), étant beaucoup plus simple, celui qui l'ignore est beaucoup plus inexcusable.

VII.

Donc par une suite nécessaire de ce principe, l'ignorance de l'ordre public, doit presque toujours être punie, quoique la qualité des personnes, la nature des Loix & la variété des circonstances, puissent beaucoup augmenter ou diminuer la peine.

VIII.

Donc ce que l'on a perdu par l'ignorance du Droit public, est perdu sans ressource; puisque cette ignorance, bien loin de servir d'excuse, en a besoin elle-même.

IX.

Donc à plus forte raison, l'ignorance de l'ordre public ne peut faire recouvrer un bien que l'on a manqué d'acquérir; car comment pourroit-elle être jamais récompensée, puisqu'elle doit toujours s'estimer heureuse lorsqu'elle n'est pas punie?

Mais comme ces maximes rigoureuses ne peuvent pas toujours s'observer exactement dans ce qui regarde le Droit privé, il est nécessaire de supposer ici quelques notions générales, qui doivent servir à découvrir les véritables principes de cette matiere.

I.

Jure naturæ æquum est, neminem cùm alterius detrimento & injuriâ fieri locupletiorem. *L. 206. ff. de Reg. Jur. L. 14. ff. de Cond. Indeb.*

II.

Id quod nostrum est, sine nostro facto ad alterum transferri non potest. *L. 11. ff. de Reg. Jur.*

Facti autem nomine, vel consensus, vel etiam delictum intelligitur. *Vid. Jacob. Gothof. ad hancce regulam.*

I I I.

Nulle obligation sans cause; suite du principe précédent.

Hæc conditio ex bono & æquo introducta, quod alterius apud alterum sine causâ deprehenditur, revocare consuevit. *L. 66. ff. de Condict. Indeb.*

I V.

Quod nullum est, nullum producit effectum : *donc*, si ab initio non constitit obligatio, quia sine causâ promissum est, ante solutionem, ipsa obligatio, post solutionem, quantitas soluta condicetur. *L. 1. ff. de Condict. sine caus.*

Hinc condictio indebiti, hinc condictio sine causâ: *Toto tit. ff. & cod. de cond. indeb. & de condict. sine causâ.* Hinc etiam condictio causâ datâ, causâ non secutâ, & condictio op turpem vel injustam causam. *Tot. T. ff. & Cod.*

V.

Idem est, aut nullam ab initio, aut injustam, aut non secutam causam fuisse, propter quam obligatio intervenit.

Sive ab initio sine causâ promissum est, sive fuit causa promittendi, quæ finita est, vel secuta non est, dicendum est condictione locum fore. *L. 1. §. 2. ff. de condict. sine causa.*

Constat id demum condici posse aliqui, quod vel non ex justâ causâ ad eum pervenit, vel redit ad non justam causam. *Dict. Leg. §. 3. ibid.*

Ex his omnibus causis, quæ jure non valuerunt, vel non habuerunt effectum, secutâ per errorem solutione, constictioni locus erit. *L. 54. ff. de condit indeb.*

V I.

Il importe peu que toute l'obligation soit sans cause ou qu'il n'y en ait qu'une partie; *utile per inutile non vitiatur, nec inutile per utile confirmari potest; sed scinditur obligatio. En ipsa Juliani verba*, in l. 3. ff. de cond. sin caus.

Nec refert omnem quis obligationem sine causa suscipiat, an majorem, quam suscipere eum oportuerit, nisi quod aliàs conditione id agitur ut omni obligatione liberetur, aliàs, ut exoneretur, veluti qui decem promisit. Nam, si quidem nullam causam promittendi habuit, incerti conditione consequitur, ut tota stipulatio accepto fiat: at si, cum quinque promittere deberet, decem promisit, incerti condictione consequetur, ut in quinque liberetur.

VII.

Nihil prohibet, ex pluribus causis eamdem obligationem coalescere, quarum unâ deficiente, altera salva maneat: quamdiu autem aliqua vel minima causa subest, tamdiu sustinetur obligatio; semper enim interpretatio fieri debet potiùs ut actus valeat, quàm ut intercidat.

VIII.

Indebitum pluribus modis dicitur:

1o. Quod nullo Jure, hoc est, quod neque naturâ, neque civili jure debetur.

2o. Quod naturâ quidem debitum, hoc etiam debitum jure gentium vocant Jurisconsulti. *L. 47. ff. de cond. indeb.* Jure autem civili indebitum sit. *V. l. 64. ff. de cond. indeb.*

3o. Quod non naturâ, sed civili jure debetur.

4o. Indebitum dicitur quod & naturâ & civili jure debetur; sed ita tamem ut debitor ad solvendum cogi non possit, videlicet quia exceptione tutus es.

Duplicis autem generis exceptiones hac in parte distingui possunt; differunt enim vel tempore, vel effectu.

Si tempus inspicias, vel sunt temporariæ vel perpetuæ, vel ambiguæ, id est dubitatur an temporariæ sint an perpetuæ, idque plerumque ex incerto eventu pendet; puta tibi debeo certam pecuniam; pactus sum ne peteres, donec Titius Consul fieret: si Titius morietur, perpetuam; si Titius Consulatum inierit, temporariam ab initio fuisse obligationem ex postfacto apparebit. *Vid. Cujac. ad l. 66. & l. 46. ff. de cond. indeb.*

ST.

Si verò effectum consideres, vel aliæ sunt exceptiones quæ tollunt naturalem omninò obligationem, aliæ quæ naturalem non tollunt, civilem duntaxat impediunt.

Prioris generis exemplum habetur in exceptione Pacti perpetui, quo cautum est nè omninò petatur, in exceptione doli mali, Sènatusconsulti Velleiani, Jurisjurandi, *&c.*

Alterius vero generis est exceptio Senatusconsulti Macedoniani, exceptio rei judicatæ, *&c.* Exceptio, seu retentio quæ per legem Falcidiam inducitur, *&c.*

Addi etiam potest altera distinctio ex legibus ipsis deprompta. *Nimirum l. 40. ff. de cond. indeb.*

Aut enim exceptio ejus causâ datur cum quo agitur, ut accidit in Senatusconsulto de intercessionibus: & hujus generis exceptiones à Glossâ, aliisque favorabiles vocantur.

Aut in odium ejus cui debetur, exceptio datur, cujus exexceptionis exemplum à lege ponitur in Senatusconsulto Macedoniano, eaque ab iisdem interpretibus dicitur odiosa.

IX.

L'erreur de Droit ne doit être à personne un moyen d'acquérir autrement un titre d'acquisition : la raison en est évidente, & M. Cujas l'a touchée en un mot dans sa répétition *sur la Loi 8. ff. de Jur. & fact. ignor. alioqui erranti lucro esset ignorantia Juris.* L'erreur auroit plus de priviléges que la connoissance, & l'ignorance seroit récompensée, pendant que la science ne le seroit pas.

Hinc solemnes illæ legum definitiones. Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus. *L. 7. ff. de Jur. & fact. ignor.*

Juris error nec fœminis in compendiis prodest. *L. 8. ff. eod.*

Juris ignorantiam in usucaptione negatur prodesse. *L. 4. ff. eod. l. 31 in pr. ff. de usurpat. & usucap. l. 2. §. 15. ff. pro empt. & alibi passim.*

Mais cette maxime semble n'avoir été envisagée que par une de ses faces ; la plupart de ceux qui l'ont expliquée, ne l'ont considérée que dans la personne de celui qui tombe

dans une erreur de Droit, auquel il est certain que son ignorance ne peut jamais être avantageuse; mais cette regle ne paroît pas moins certaine, par rapport à ceux avec lesquels nous pouvons nous engager par une pure erreur de Droit; je veux dire, qu'il n'est gueres moins évident que l'erreur de Droit ne peut pas être pour eux un titre & une voie d'acquérir. Je suppose que l'erreur de Droit soit l'unique cause, & le seul fondement du contrat ou de l'obligation, en un mot, de l'acte qui se passe; & dans cette supposition, je dis que, comme l'erreur ne peut profiter à celui qui s'oblige, elle ne peut servir non plus à celui avec lequel il s'oblige.

Autrement tous les principes que nous venons de supposer véritables seroient absolument faux; & cependant on a pu remarquer qu'il n'y en a pas un qui ne soit un premier principe du droit naturel.

Il seroit faux de dire que l'équité ne permet pas qu'un homme devienne riche aux dépens d'un autre homme, & que ce qui nous appartient puisse être acquis par un autre, *sine nostro consensu aut delicto*, si ce n'est que l'on veuille dire, ou que celui qui est dans l'erreur, donne un consentement véritable, ou que la Loi regarde l'erreur de Droit comme un délit qu'elle punit par la perte du bien qui en a été la matiere & l'occasion. Mais le premier n'est pas soutenable; & comment prouvera-t-on le second? Quand même celui qui erre dans le droit mériteroit de perdre son bien, comment pourra-t-on montrer que l'autre mérite de l'acquérir? Et cela, par cette seule raison, que celui qui erre ne connoît pas son droit. En un mot, qui osera soutenir que par cette erreur ils aient mérité, l'un d'être dépouillé de ce qui lui appartient, & l'autre d'être revêtu de ce qui ne lui appartient pas?

Ce n'est pas tout, il faudra encore soutenir qu'une obligation sans cause, ou fondée sur une cause fausse, injuste & illégitime, pourra être valable; que ce qui est nul, pourra produire des effets; que le droit n'a pu établir ce remede favorable, auquel il a donné le nom de *condictio sine causâ*, ou de *condictio indebiti*; & convertissant ainsi toutes les obligations

ſans cauſe en donations forcées, on fera paſſer tous les contractans qui errent dans le droit pour de véritables donateurs.

Pour éviter tous ces inconvéniens, il n'y a rien de plus ſimple, que de donner à la regle de droit toute l'étendue qu'elle peut avoir. *Error Juris in compendiis non prodeſt*, donc, *neque reo neque ſtipulanti prodeſt*; à l'un, parce qu'il n'eſt pas juſte que ſa faute lui ſerve, & qu'il profite de l'erreur dont il eſt coupable; à l'autre, parce qu'il ne ſçauroit trouver dans tout le Droit une ſeule Loi qui nous apprenne, que l'erreur d'autrui ſoit, par elle-même, & deſtituée de toute autre cauſe, un titre légitime, & une juſte voie pour acquérir.

Tous ces principes ſuppoſés, il paroît facile de décider des ſuites que doit avoir l'ignorance du Droit.

Car 1°. ou il s'agit d'acquérir, ou il s'agit de perdre.

S'il s'agit d'acquérir, l'erreur du Droit n'eſt ni une excuſe ni un titre, *niſi Minoribus*, *aliiſque quibus etiam in lucro ſuccurritur*. L. 7. §. 6. & ſeqq. ff. de Minorib.

Et c'eſt en cela principalement que conſiſte la différence de l'erreur du droit & de l'erreur du fait. *In errore facti*, (dit M. Cujas, *ad L. 8. ff. de Jur. & fact. ignor.*) *non diſtinguuntur damna à compendiis; in errore juri diſtinguuntur.* Vid. L. 1. 4. 8. ff. de Jur. & fact. ignor.

S'il s'agit de conſerver ou de ne pas perdre alors, *vix ac ne vix quidem pugnantes interpretum ſententiæ in concordiam reduci poſſe videntur; ac, ne novos interpretes ſolos accuſes, ecce tibi, Baſilicôn ipſo interpretes qui eâ de re mirum in modum diſſidia exercent.*

Sic enim exponunt hæc verba, *L. 7. ff. de Jur. & fact. ignor. Juris ignorantia ſuum petentibus non nocet.*

Verbi gratia, quidam ſervum dignum aureis vigenti, ſibi dari ſtipulatus eſt; ſervo autem ante moram mortuo, cum promiſſor exiſtimaret ſe teneri adhuc actione ex ſtipulatu, viginti aureos ſolvit ſtipulatori. Subvenitur ei quia damno aureorum viginti ſollicitus eſt, eoſque repetere poteſt.

Eſt juris manifeſtus error. Videlicet tritam hanc & pervul-

gatam juris regulam ignorabat promissor, debitorem speciei ejus interitu liberari : si modò in eâ tradendâ nullam moram fecerit.

Tamen quia igitur de damno vitando, juris error non nocet; imò, etiamsi soluta fuerit per errorem pecunia, condici potest, quod summopere notari convenit, ut infra dicemus.

Verum, sequenti articulo Basilicôn interpretes contrariam omnino opinionem tueri videntur; hæc nempe verba subjiciunt.

Excipe eos qui jus ignorantes indebitum solverunt. Ut, L. 1. cod. T. 18, Anatolius ait. Qui per errorem juris indebitam pecuniam solvit, non repetit; sin autem per ignorantiam facti, repetit.

Quo teneam vultus mutantem Protea nodò?

Sed quis miretur tentam inter Legum interpretes discordiam? ipsæ etiam Leges inter se discordare videntur.

Hanc enim juris regulam, Dioclet. & Maximianus tradunt in L. *Cum quis*, 10. cod. de jur. & fact. ignor.

Cum quis jus ignorans indebitam pecuniam solverit, cessat repetitio: per ignorantiam enim facti repetitionem tantùm indebiti soluti competere, tibi notum est. Hîc variæ indebiti soluti species non distinguuntur, sed quoducmque indebitum per errorem juris solutum est, id omne repeti non posse, constare videtur; quod verò per ignorantiam facti solutum est, id solummodo condici posse.

Contrarium enim satis ostendit ipse *Tit. ff. & cod. de cond. sine caus.* quidquid autem, vel sine causâ, vel ob non justam causam promissum est, hac actione repeti indubitati juris est. *V. suprà num. 6.*

Adde Leg. 40. ff. de cond. indeb.

Qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere potest. Sed hoc non est perpetuum: nam si quidem ejus causa exceptio datur cum quo agitur, solutum repetere potest, ut accidit in Senatus-Consulto (nempe Velleiano) de intercessionibus; ubi verò in odium ejus, cui debetur, exceptio datur, perperam solutum non repetitur, veluti si filius fam. contra Macedonianum mutuam pecuniam acciperit, & pater-fam. factus solverit, non repetit.

In hac Lege agi de errore juris facilè intelliget, qui notabit.

1°. Hìc ex ipso tenore verborum, evidenter colligi, eum qui solvit, ignorasse, se exceptione perpetua tutum esse; sic enim ait Lex. *Qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere potest.* Ergo solutum per errorem, sive per ignorantiam exceptionis, repetitur, in sensus, quem verba ipsa præ se ferre videntur, at qui ignorat sibi juris exceptionem competere, quid aliud quàm jus ignorat?

2°. Non ex verbis solùm, sed ex ipsa ratione legis idem etiam manifestò sequi; quâ enim distinctione utitur Jurisconsultus, ut explicet, quarum exceptionum ignorantia noceat, quarum verò non noceat? num errorem ejus ab errore facti separat? imò apertè conjungit, dum docet, hujus questionis nodum in variâ exceptionum naturâ positum esse, alias nimirum esse favorabiles, quæ ut vult Cujacius, naturalem ipsam obligationem perimunt; alias vero odiosas, quæ magis creditoribus nocent, quàm debitoribus prosunt, non in horum gratiam, sed in illorum odium introductæ, quæque adeò actionem civilem duntaxat, non etiam obligationem naturalem tollunt.

Atqui ab hac distinctione, sive regulâ omnis prorsus exulat distinctio juris & facti; imò satis apparet famosam illam distinctionem nullum sibi locum in hac regulâ vindicare posse, cum aliis principiis, aliis omninò fundamentis nitatur.

Ergo etiam ad errorem juris hæc lex porrigi potest. Idque non obscùrè colligi posse vedetur ex Cujacio, *ad L. 66. ff. de cond. indeb.....* quem consule.

Huc accedit, quòd condictio indebiti, ut egregiè notat ibid. Cujac. causam habet naturalem, non lege aliquâ certâ, non Prætoris edicto, sed ex jure gentium, ex æquitate naturali, ex bono & æquo, interpretatione prudentum, & usu fori introductam; nihil autem magis æquitati repugnat, quàm quòd omnino indebitum per errorem juris solutum est, repeti non posse. Et cum hæc condictio, ut ait Papinianus, quod alterius apud alterum sine causa deprehenditur, revocare consueverit,

quomodo, quod errore datum est non revocabit? Error enim, etiam juris, pro causâ haberi non potest.

Denique Papinianus, Romanæ Jurisprudentiæ viva vox & oraculum, totam rem unicâ distinctione confecisse sibi visus est, tàm *L.* 7. quàm *L.* 8. *de Jur. & fact. ignor.*

Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus, suum verò petentibus non nocet. L. 7.

Omnibus juris error in damnis amittendæ rei suæ non nocet. L. 8.

Ergo, quoties de damno vitando, aut resarciendo agitur, toties non nocet juris ignorantia.

Quæ cùm ita sint, quis ferat, hinc Diocletianum & Maximianum apertè statuere, indebitam pecuniam, per errorem juris solutam repeti non posse, indè autem Jurisconsultos, ipsamque adeò æquitatem clamare, juris errorem suum petentibus non nocere, aut quod idem est, in damnis non nocere.

Glossa quidem, & Doctores ejus asseclæ, quales ferè omnes ante Cujacium fuerunt, ab hac se antinomiâ ita expedit, ut *indebiti* nomen non generaliter, sed strictè accipiendum esse doceat in *L. cum quis C. de cond. indeb.*

Distinctio agitur adhibenda est juxta Glossas communemque interpretum sententiam.

Aut agitur de pecuniâ civiliter cuidam indebitâ, sed naturaliter debitâ, & tunc solutum per errorem facti repetitur, solutum per errorem juris non repetitur.

Aut contrà agitur de debito civili, quod tamen est naturaliter indebitum, & eo casu indistinctè solutum condici potest.

Vel neutro jure debitum, solutum est, & pariter indistinctè repetitioni locus est.

Vel denique utroque jure debebatur quod solutum est, sed tamen ope exceptionis erat quasi indebitum, & tunc vel exceptio erat dilatoria, vel perpetua, vel dubia inter utramque,

Si dilatoria, error juris obstat repetitioni, error facti non nocet.

Si perpetua, rursus subdistingue, vel favorabilis, & revocatur quod solutum est, sive per errorem juris, sive per errorem facti solutum; talis est Velleiani exceptio. Vel odiosa, & pecunia soluta repeti potest, si error in facto versetur; si in jure, non potest. Talis est Macedoniani exceptio.

Si denique exceptio dubia pendeat inter dilatoriam & perpetuam indistinctè, locum habet condictio.

In hac distinstione Glossæ, que, suo more, lutulenta fluit, multa sunt quæ spernere, multa etiam quæ tollere possis.

Quòd enim negat Diocletiani Lege id genus indebiti contineri, quod neutro jure, hoc est, neque naturâ neque lege debetur, id sanè etiam atque etiam animadvertendum est; ut mox dicimus.

Quod autem affirmat repeti posse quod solutum est, licet naturâ debeatur; cùm per errorem facti solutum est, ut si filius fam. solverit pecuniam, in facto errans, quam Senatus-consulti Macedoniani auctoritate retinere poterat, id verò omnibus juris principiis apertè evidenterque resisti, ut infrà probabitur.

Quòd verò subjicit, civile debitum quod non sit naturale, repeti posse sive per errorem juris, sive per errorem facti solutum, id omnino dubium & obscurum, ne dicam, falsum videri debet; sed de hoc etiam infra.

Si Glossam tam immaniter errantem sequi piget, jam Cujacii excutienda distinctio est, & diligenter pertractanda.

Extat autem in *L. 8. ff. de Jur. & fact. ignor. lib. 1. definit. Papin.*

Extat etiam, & quidem accuratiùs in *L. 7. eod. ex lib. 19. Quæst. Papin.* ubi secum ipse Cujacius consentire non videtur.

Ubi postquam solemnem & decantatam juris & facti, itemque lucri & damni distinctionem exposuit, sic denique concludit.

Item condicentibus indebita soluta juris error nocet: nam

neque mas, neque fœmina poteſt condicere quod indebitum per juris ignorantiam ſolvit : ut in L. Regula, §. *penult. & ult. ff. de Jur. & fact. ignor L.* Cùm quis (*) *Cod. eod. L.* error *C. ad L. Falcidiam ; quia qui condicit quod ſolvit, id agit ut acquirat quod amiſit, non ut quod ſuum eſt, non amittat ; denique ſollicitus eſt de lucro, non de damno. Erranti in jure ſubvenitur ne ſuum amittat, non etiam ne amiſerit, ne damnum faciat, non etiam, ne fecerit : damna facta qui infecta facere ſtudet, lucrum capta, non damnum futurum amolitur.*

Huc igitur recidit Cujacii diſtinctio, ſi ut error juris appareat ante ſolutionem, retentioni locus ſit, adeoque error non noceat ; ſi verò ſolutio jam perfecta fuerit, ſi damnum contigerit, ſi non id agatur ut, quod ſuum eſt, errans in jure ſervare poſſit ; ſed ut, id quod jam alterius factum eſt, recuperet, tunc ſerò ſibi ſubveniri poſtulet, qui de ſe tantùm queri poteſt, à ſemetipſo deceptus & quaſi circumventus.

Quæ diſtinctio, licet primâ fronte probabilis eſſe videatur, tamen altiùs inſpicientibus, & dura, & iniqua, nec minùs Legum auctoritati, quàm æquo & bono contraria meritò videri poteſt.

Repugnat enim,

1°. Legi ipſimet quam Cujacius interpretatur. Quid enim ait Papinianus ? *Omnibus juris error in damnis amittendæ rei ſuæ non nocet ?* Ibi apertè omnis ceſſat diſtinctio. Quicumque de damno vitando certat, ei juris error non nocet : ſubtilior enim videtur hìc Cujacii argumentatio, quàm ut cuiquam illudere poſſit ; diſtinguit eum qui damnum futurum amolitur, & eum qui damnum jam factum, infectum facere ſtudet ; quaſi verò is qui amiſit quod ſuum eſt, agat de lucro captando, cùm illud recuperare ſtudet ; aut quaſi Juriſconſultus, quoties de damno quæſtio eſt, damnum impendens à damno præterito ſeparet.

Quòd ſi cui Papiniani verba Cujacii opinioni favere videntur, (ait enim, juris errorem non nocere in *damnis amittendæ rei ſuæ*, quæ verba futurum tempus quodammodo tacitè in-

(*) *In iis omnibus legibus, ſola Lege* Çùm quis *exceptâ, de eo tantùm agitur qui ſolida legata præſtitit, quorum quartam ope Legis Falcidiæ delibare potuiſſet.*

cludere



cludere videntur, non etiam præteritum, is legat eamdem Legem in Basilicis, ubi hæc eadem verba sic vertuntur, *juris ignorantia in damno nemini nocet suum petere volenti*, aut ut in Græco habetur τὸ ἴδιον ἀπαιτῆσαι *proprium repetere;* hæc est enim genuina significatio τοῦ ἀπαιτῆσαι.

Verùm instat Cujacius, & negat id quod jam alteri per errorem solutum est, meum dici posse. Jam enim alterius factum est; ergo, cum illud repeto, non meam, sed alienam rem repeto.

Inanis planè subtilitas, ut facilè cuivis attendenti patet. Ut autem accuratiùs dissolvatur tota ista cavillatio, diligentiùs investigandum est, quânam juris ratione introducta sit condictio indebiti; aut quia pecunia indebita, etiam post solutionem, remanet solventis; an quia etiamsi juris subtilitate accipientis facta dicatur, æquitas tamen non ferat quemquam alienis spoliis ditescere, & cum alterius detrimento fieri locupletiorem.

Si prior ratio etiam potior habetur, valet sanè Cujacii argumentum: quis enim dubitat, summo jure, solutam, quamvis per errorem pecuniam, statim fieri accipientis? Sed si hoc ita est, evanescet prorsus, in quocumque casu, condictio indebiti: sive enim per errorem facti, sive per ignorantiam juris indebitum solvitur, idem juris obtinet; nam utrobique constat, rem non jam meam, sed alienam videri. Nec longè petenda sunt argumenta quibus id demonstretur: ipsum enim condictionis nomen hoc satis per se ostendit. Nemo enim rem suam concidit, sed vindicat; nec, nisi in actione furti, contingit, ut dominus condictione utatur; quod odio furum receptum est, quo pluribus actionibus tenerentur, ut ait Justinianus, *Instit. de action.* §. 14. Si igitur hoc indistinctè cujuslibet indebiti condictioni convenit, ut rem jam alterius factam repetat; aut abolenda prorsus est condictio indebiti, aut fatendum est eam non rectè denegari ei qui in jure erravit, hoc colore scilicet, quia rem non suam sed alienam persequitur.

Alteri igitur sententiæ inhærendum, & dicendum potiùs videtur, hoc uno principio hanc actionem contineri quòd

naturâ æquum non sit, rem alterius apud alterum sine causa deprehendi : quæ ratio cùm ex æquo suffragetur & ei qui in facto, & ei qui in jure erravit, cur alteri denegetur condictio, alteri concedatur, explicari facilè non potest. Certè Cujacius non explicat, dum subtiliter contendit, pecuniam solutam non jam solventis esse, sed accipientis.

Quod autem subjicit ideo, erranti in jure condictionem non dari, quia lucrum captat, qui rem alienam persequitur, id, vereor ne non satis probari possit iis, qui æquum & bonum potiùs quàm subtilitatem juris sectantur.

Quamvis enim subtili quadam ratione dici possit, eum, qui rem, quam amisit, repetit, lucrum captare, tamen reverà damnum quod patitur, tantummodo resarcire cupit; id agit, ne perdiderit, non ut lucretur : quid autem interest, si solam æquitatem spectes, inter damnum futurum & damnum præteritum, ut, qui damno jam præterito medetur, lucrum facere, qui verò damnum nundum factum amolitur, damnum tantùm vitare dicendus sit : uterque nihil acquirit, uterque non fit locupletior; hic ne amittat, laborat, hic ne amiserit : hic quod sine causa amissurus erat, damno jam impendente servat; hic, quod sine causa amisit, damno jam inflicto, recuperat : uterque eodem Legum oraculo se tuetur, nimirum, in damnis nemini juris ignorantiam nocere.

Sensit hoc etiam ipse Cujacius, qui hujusce distinctionis author idem ac subversor meritò dici potest.

Cùm enim agitur de muliere, quæ ignara juris, & nesciens dotis causam esse præcipuam, antiquioribus creditoribus satisfieri permiserit. Cujacius ad eadem *Leg. 8 de Jur. & fact. ign.* apertè ingenuèque fatetur, *ab eis creditoribus mulierem, dotem suam revocaturam, ne in damno amittendæ dotis suæ error ei noceat.*

At ibi constat.

1°. Agi de damno præterito; id ex ipsis Cujacii verbis luce clarius apparet.

2°. In hac parte inter viros & fœminas nullum esse discri-

men : nam juris error nec fœminis in compendiis prodest, nec maribus in damnis nocet.

Ergo rectè, vel Cujacio ipso judice, ex hoc exemplo colligitur,

1°. Eum qui damnum *sine causâ* acceptum resarcire studet, lucrum facere non videri : nam, si reverà lucrum captaret, mulieri dotem suam repetenti non succureretur, ne error juris ei prodesset.

2°. Frustra igitur hic inter damna futura & damna præterita distingui, cùm Cujacius ipse agnoscat mulieri damnum non metuenti, sed jam expertæ, dari actionem revocatoriam.

Et certè satis apparet numquam Cujacium hancce distinctionem inter damna futura & damna præterita excogitaturum fuisse, nisi Legis *Cum quis* præfactam decisionem reformidasset. Cum enim hæc Lex apertè diceret, indebitum per errorem juris solutum non repeti, Papinianus autem ex alterâ parte responderet, juris errorem nemini in damnis noscere, primâ autem facie videretur, eum, qui indebitum solvit, reverà damnum facere, adeòque errore juris non gravari, haut aliter sese ab hoc lubrico & difficili passu expedire posse Cujacius arbitratus est, quàm si diceret, reclamante ipsâ naturæ æquitate, eum qui damnum resarcire studet lucrum captare.

En totius distinctionis commentitiæ originem, quam ipse Cujacius vix ac ne vix quidem constanter tenuit.

Idem enim qui hanc distinctionem excogitavit *ad L.* 7 *&* 8. *ff. de jur. & fact. ignor. idem ad L.* 66. de condict. indebiti, naturæ æquitate quasi victus fatetur, eum qui id quod natura non debuit, solvit, repetere solutum posse, etiamsi ipso jure debuit ; *qui tutus eâ exceptione* (quæ tollit naturalem obligationem) *per errorem solvit, repetit ; quia non debuit naturâ.*

Quin etiam multo apertiùs secum ipse pugnat in eâdem repetitione, nempe *ad L.* 7. *ff. de jur. & fact. ignor.*

Hujus enim disputationis initio, rectè distinguit inter delicta in quibus juris error nocet, & alia negotia, *ubi*, inquit, *nemini nocet, ut si indebitum solvero per juris ignorantiam, non*

ideo mihi deneganda est condictio, puta, si id nec naturaliter nec civiliter debui.

Et tamen, paulo post, cùm semel legem *Cum quis* aspexit, metu antinomiæ, in gravissimam ipse contradictionem incidit; sic enim totam fermè disputationem concludit.

In hac quæstione de condictione indebiti, indebitum dicitur, quod nullo jure debetur, id est, in hoc tantùm indebiti genere, valet differentia inter errorem facti & errorem juris : puta, quod nullo jure debui, nec civili, nec naturali, si per errorem facti solvi, repetam; si, per errorem juris, non repetam.

Quis igitur legum conciliatorem, secum ipsum reconciliare possit!

2°. Cujacii distinctio non modò legi quam interpretatur, repugnat, verùm etiam aliis bene multis legibus : paucas hic subjicere libet.

Et primò quidem, omnes, quotquot de condictione sine causâ loquuntur, leges Cujacii distinctioni adversantur, donec probatum fuerit errorem juris justæ & legitimæ causæ instar haberi.

Deinde afferri possunt etiam suprà laudatæ leges quibus exponuntur indebiti condictionis principia, & in quibus sæpe notatur idcirco hanc actionem ex æquo & bono fuisse introductam, ut quod alterius apud alterum sine causâ deprehenderet id revocaret,

Sed ut apertius aliquid proferatur, imprimis notandæ sunt *L. 46. ff. de jur. Dot. L. 64. ff. de* Condict. indeb. & L. 29. §. 5. ff. de mandati.

In L. 46. §. 2. de jur. dot. hæc verba habentur, *pater etiamsi falsò existimans se filiæ debitorem esse, dotem promisisset, obligabitur.*

Hîc, ipse Cujacius notat, & rectè quidem, agi de filiâ in potestate patris constitutâ : aliàs enim non rectè affirmaret Julianus, dotem deberi; cùm idcirco tantùm obligetur in hac specie errans pater, quia naturâ dotis debitor est, & pietatis causa sufficit, ut quamvis errans, doti tamen obligetur : at cessaret hæc ratio in filiâ emancipatâ; ergò omninò

tenendum eſt, de filiafamilias ſpeciem eſſe in dictâ lege.

Sed ſi hoc ſemel admittimus, jam profectò conſequens eſt ut etiam fateamur hìc agi de errore juris; cùm enim inter patrem & filiam in poteſtate conſtitutam nulla obligatio, nulla actio ſtare poſſit, non potuit pater, qui ſe exiſtimabat filiæ debitorem eſſe, niſi in jure errare: quamvis enim factum etiam dubium eſſet, tamen ex jure tota res pendebat; debebat enim pater & factum ipſum cognoſcere, & etiamſi de facto ſibi certus videretur, debebat non ignorare, obligationem quæ de facto inter patrem & filiam inita fuerat, jure irritam eſſe; ergo ſive error facti admixtus fuerit, ſive non, parum refert, cùm ſemper utroque caſu res in errorem juris recidat.

Nec eſt quòd cuiquam videatur fingi poſſe patrem filiæ debitorem fuiſſe, ſalvo patriæ poteſtatis jure, puta, quia bona adventitia poſſideret: nam Juliani tempore, qui hujus legis auctor eſt, peculii adventitii nomen in jure Civili penitus ignorabatur, &, ut verbis Juſtiniani utar *in* §. 1 *inſtit. quib. alien. licet vel non, Olim quidquid ad filios pervenerat, exceptis videlicet Caſtrenſibus peculiis, hoc parentibus ſuis acquirebant ſive ullâ diſtinctione, & hoc ita parentum fiebat; ut etiam eſſet ei licentia.......... alii filio vel extraneo, donare vel vendere, vel quocumque modo voluerant, applicare.* Primus enim Conſtantinus bona materna excedit, quorum uſumfructum duntaxat patribusf. acquiri juſſit, &c. Alia deinde ſequentes Imperatores addidere, quæ hìc recenſere longum eſſet. Conſtat certè, ante Conſtantinum, ſolum Caſtrenſe peculium à patriâ poteſtate exemptum fuiſſe: caſtrenſe autem peculium in filiamfamilias cadere non poteſt.

Igitur ut ad rem redeamus, agitur in dictâ lege de filiâfamilias; ergo pater errore juris laboravit. Quanam igitur ratione obligatur? An quia erravit in jure? minimè; ſed quia naturale debitum perſolvit: hæc eſt enim vera legis ratio, quam ipſe Cujacius amplectitur, quæque vel ex ipſâ rubricâ ſub quâ lex collocata eſt colligitur, vel eo potiſſimùm probatur, quòd ſi idcirco pater obligationi remaneret obnoxius, quia ſcilicet

in jure erravit, idem etiam statuendum esset in patre qui filiam emancipaverat : atqui id specialiter obtinet in patrefamilias; ergo parum hic juris error attenditur, nec idcirco pater obligatur, quia erravit, sed quia naturâ debuit.

Longè fortius, in re penè simili, argumentem duci potest ex lege 64 ff. *de cond. indebit.*

Verba legis sunt :

Si quòd Dominus servo debuit, manumisso solvit, quamvis existimans ei se aliquâ teneri actione, tamen repetere non poterit, quia naturale agnovit debitum: ut enim libertas naturali jure continetur, & dominatio ex gentium jure introducta est, ita debiti vel non debiti ratio in condictione naturaliter intelligenda est.

Egregia certè lex, & quæ omnem omnino hujusce quæstionis ambiguitatem resolvere videtur.

In eâ manifestum juris errorem versari nemini dubium esse potest. Existimabat enim Dominus se aliquâ actione servo teneri, quæ opinio, & solutæ, & crassæ, & supinæ ignorantiæ prolata ab ipsis legibus nomina, procul dubio meretur. An eam tamen Tryphoninus legis author domino imputat? nequaquam ; non enim idcirco cessare condictionem pronuntiat quia dominus in jure erravit, & quia non stultis solet succurri, sed errantibus; sed ideo tantùm, *quia Dominus naturale agnovit debitum.*

Ergo à contrario sensu licet concludere, si natura debitum non esset, si nullo jure teneretur Dominus, solutum repetere potuisse.

Quis enim in animam inducere possit, tam apertam, tam expeditam decidendi rationem Tryphoninum prætermisisse, si reverâ constaret, indebitum cujuscumque tandem generis sit, semel per errorem juris solutum, repeti non posse?

Cæterum non modo propositam quæstionem solvit Jurisconsultus, sed novam quamdam & generalem juris regulam demonstrat, cujus ope, omnes quæ in hac materiâ exoriri possunt quæstiones facilè decidi possint.

Hæc autem regula elegantissima comparatione explicatur; *libertas*, inquit, *naturali jure continetur*, hoc est omnes homi-

nes naturâ sunt liberi; omnes igitur naturali obligationis vinculo teneri posse dicendum est; contrà verò servitus, sive *dominatio ex jure gentium introducta est*; quo solo jure, commercio cum servis interdictum est, adeo ut nec aliis obligentur, nec alios sibi obligare possint: duplex ergo obligationum genus distingui potest; aliæ sunt merè naturales, aliæ juris gentium, aut juris Civilis; harum servi incapaces, illarum non item; sed eo exemplo quæri potest, an pariter indebiti nomen duplici sensu accipi possit, nimirum naturaliter & civiliter, & hoc etiam supponit Tryphoninus: quibus omnibus expensis, tandem generaliter definit, indebiti nomen, quoties de hac condictione agitur, naturaliter intelligendum esse. *Debiti vel non debiti ratio in condictione naturaliter intelligenda est.* Porro ex hoc sequitur, quod initio legis Jurisconsultus responderat, nempe, toties cessare pecuniæ solutæ repetitionem, quoties subest naturalis obligatio; toties autem locum esse repetitioni, quoties nulla subsit ne naturalis quidem obligatio, idque rejectâ omni subtilitate juris: nomina enim hîc, non civiliter, sed naturaliter intelliguntur; & quoties de indebito simpliciter loquuntur Jurisconsulti, illud indebiti genus intelligendum est, quod nec naturaliter debetur: videlicet cùm illud repeti posse affirmant, quia tunc condictio locum habet: cùm verò negant, sæpius indebiti nomen pro eo accipitur, quod jure Civili tantùm non etiam naturâ indebitum est, ut infrà pluribus dicetur.

Haud absimile argumentum etiam præbet, *Lex.* 40 *de Cond. indebiti*, quæ jam suprà exposita est; ab hac enim exulat omnis distinctio juris & facti; & condictio ex eo solum pendere dicitur, an qui solvit naturâ debuerit, necne. *Vide sup.* P. 477.

Tertium argumentum præbet *Lex* 29, §. 1 & 5, *ff. mandati.*

In §. 1. quæritur an fidejussor qui ignorabat se inutiliter obligatum, habeat mandati actionem adversùs principalem reum, & distinguit Jurisconsultus, *si quidem factum ignoravit, recipi ignorantiam ejus potest; si verò jus, aliud dici debet*; rectè quidem; nam absurdum foret errore juris acquiri actionem

adversùs reum, qui hujus erroris ignarus, huic locum dare non potuit.

Verùm in §. 5. cùm varias species & initio legis & sequentibus §[15]. proposuisset Jurisconsultus, eas omnes generaliter complecti videtur, ut quod omnibus casibus ex æquo convenit, simul explicet; sic enim loquitur.

In omnibus autem visionibus, seu quæstionibus quæ propositæ sunt, ubi creditor vel non numeratam pecuniam accepit, vel numeratam iterum accepit; repetitio contra eum competit, nisi ex condemnatione fuerit ei pecunia soluta: tunc enim, propter auctoritatem rei judicatæ, repetitio quidem cessat, ipse autem stellionatûs crimine propter suam calliditatem plectitur.

Ergo, infert Glossa, cum inter alias visiones quæ præcedunt, fidejussoris in jure errantis species proposita fuerit, meritò statuendum est, quod sine causâ solutum est, etiam ab eo qui in jure erravit, repeti posse, etiamsi fidejussor actionem mandati adversùs reum non acquirat.

Hoc tamen argumentum levius efficitur duabus potissimùm rationibus.

1°. Qnidem, licet Jurisconsulti verba omnino generalia esse videantur, & omnibus quæ jam dixit æqualiter congruere, tamen, hæc, ut ita dicam, verborum generalitas, sequentibus verbis restringi videtur. Non enim simpliciter tantùm pronuntiat in omnibus visionibus, &c. sed statim subjicit, sive creditor non numeratam pecuniam accepit, sive bis accepit, quæ certè verba prioribus quodammodo derogare videntur, & ita responsum Ulpiani limitare, ut non ultra duplicem hunc casum protrahatur, alterum scilicet, cùm creditor pecuniam non numeratam accipit, alterum verò cùm numeratam bis accipit.

2°. Hæc verba quibus potissimùm innititur Glossæ interpretatio, absunt à Basilicis; at si tanti ponderis visa fuissent, quanti ea æstimat Glossa, nunquam Basilicôn conditores ea detrahere voluisse utcumque colligi potest.

Quidquid sit, certè Cujacius ad *d. L. ff. de jur. & fact. ignor.* Glossæ interpretationem damnat.

3°.

3°. Cujacii interpretatio ipsi etiam æquitati repugnare videtur : quod quoniam suprà pluribus locis, dum aliud ageremus demonstratum est, hîc fusiùs explicari otiosum foret.

4°. Denique omnibus ferme juris interpretibus, qui Glossam hac in parte secuti sunt, adversatur Cujacius, saltem si hanc unicam quæstionem inspicimus; in quâ id agitur, utrùm indebitum etiam naturaliter, per errorem juris solutum repeti possit, nec ne.

Et hæc quidem sunt quæ Cujacianæ distinctioni opponi possunt argumenta; sed qui hæc, si palam & apertè Lex penè conceptis verbis definiat, nullâ adhibitâ distinctione, nullo casu excepto, *eum, qui jus ignorans indebitam pecuniam solverit*, condictione non uti? *L. Cum quis* 10. *C. de jur. & fact. ignor.*

Frustra igitur Doctores, frustra æquitas, frustra pugnantes Legum sententiæ, frustra ipsa Papiniani regula Cujacio opponitur, cùm ipse se clarâ & evidenti Legis decisione tueatur.

Ergo aut Cujacio adhærendum, aut evertenda est Legis hujusce auctoritas, aut certè commodior ei interpretatio subjici debet, ut ejus acerbitas leniore quodam æquitatis temperamento mitigari possit.

Vidit hoc Joann. Robertus, *Sentent. jur. lib.* 10. *cap.* 6 *& seq.* hujusque dissidii placandi rectam viam inire cœpit, dum hanc distinctionem proponit :

Aut simpliciter juris ignorantiam spectamus illiusque causam omni æquitatis auxilio & favore destitutam dijudicamus, & tunc ejus prætextu repetitionem dari nunquam existimabimus : neque enim summo jure fovendus est qui se Legum ignorantiâ lapsum allegat.

Aut verò ipsam naturæ æquitatem inspicimus, quâ scilicet tota condictio indebiti continetur, & tunc, repetitionem pecuniæ naturaliter indebitæ, quamvis errore juris solutæ, dari agnoscimus, non hujusce ignorantiæ prætextu aut excusatione, nec quia cuiquam prodesse debeat, sed æqui & boni comtemplatione; cùm naturâ iniquum sit, alterum alterius jacturâ sine causa locupletiorem fieri; quo fit, ut illi injuriæ obsistens condictio, naturalis à Jureconsultis dicatur.

Quòd si hæc distinctio probetur, jam proclivis erit Legis oppositæ solutio.

Vel enim dicendum est, in ea Lege agi de eo quod summo jure obtinet, solo errore juris inspecto, non etiam ex æquitate, & servatâ Juris regulâ, quæ id quod nostrum est ad alterum transferri sine nostro consensu aut delicto prohibet.

Vel indebiti nomen per se æquivocum aut ambiguum, ut apud omnes constat, de eo indebito in dicta Lege esse intelligendum, quod naturaliter quidem debetur, cæterum jure civili peti non potest; hoc enim si per errorem juris solutum fuerit, non repetitur, tum quia semper causa solutioni subest, quæ condictioni obstat, tum quia debitor solvendo naturale debitum videtur agnovisse.

Sed huic ultimæ interpretationi opponi potest, quòd si res ita se haberet, indebiti nomen duplici sensu, eoque planè diverso in eâdem Lege sumeretur: in primâ enim parte Legis pro eo indebito acciperetur, quod naturâ non jure debetur, at in secundâ parte, ubi dicitur, *per ignorantiam facti tantùm, indebiti soluti repetitionem competere;* eadem *indebiti vox*, illud indebiti genus designaret, quod ne naturâ quidem debetur; nam, si naturâ deberetur, vix est ut stare possit, quod in illâ Lege respondent Imperatores, per ignorantiam facti solutum repeti posse: sive enim in facto, sive in jure errans debitum naturale agnovi, cessare condictionem juris esse explorati videtur.

Si igitur secunda hæc solutio minùs arrideat, tertia erit adhibenda, & libere fatendum erit, non præfactè hanc Legem accipiendam esse, quasi omne omnino indebiti genus in eâ excutere voluerint Imperatores (neque enim de indebito agebatur, saltem directò) sed generalem juris regulam circa errorem facti & juris proponere voluisse Dioclenianum & Maximianum; nimirum indebitum solutum repeti, si per errorem facti solutum sit; secus, si per errorem juris; quodnam verò indebiti genus in eâ regulâ contineretur, id indefinitum, cùm de eo quæstio non esset, reliquisse.

At, inquies, quænam remanebit distinctio in condictione indebiti, inter errorem juris & errorem facti, ut meritò dici

possit cum Imperatoribus, solutum per errorem ju
solutum verò per errorem facti condici posse.

Nam aut res vel pecunia debebatur naturaliter,
batur, ne naturaliter quidem; si naturâ debitum er
tinguitur inter errorem facti & errorem juris; utro
cessare debet repetitio; quòd si ne naturale quidem
utroque casu debet admitti condictio.

Ut huic quæstioni fiat satis, ante omnia fate
reverà constaret, debitum naturale nullo casu se
repeti posse, inutilem prorsus & supervacaneam
distinctionem futuram esse, saltem in condictione

Verùm longè aliter se res habet; sepius enim in
nit, ut etiam id quod naturaliter debetur, solutum

Duo hic hujusce rei exempla adnotasse sufficie

Primum est in Lege Falcidiâ: quâ naturalis
tionem ipso jure introduci meritò notat *Robe*
cap. 7°. ergo si hæres integra semel & solida legat
repetitioni nullus jam locus superesset, si debi
nunquam revocari posset, cum semel solutum
negat. *L. error* 9. *Cod. ad L. Falcid.* falsum est
supponitur, solam distinctionem naturalis & civili
quæstione locum sibi vindicare: imò contrariu
ret; hìc enim, licet debitum naturale ante ocu
tamen aliquid præterea requirimus, ut sciri possit
ni locus sit, vel non: quid autem illud est quod
nisi famosa illa juris & facti distinctio, cujus ope
dianus Imperator, an hæres repetere possit quod
tem bonorum Legatariis persolvit: sic enim ait *i*
ror. ad L Falcid. error facti, quartâ ex causâ
non retenti repetitionem non impedit: is autem qui
retinere, universum restituit, condictionem non hal
si jus ignoraverit, cessat repetitio.

Ergo juris & facti distinctio non est cur cuiquam
videatur.

Illud etiam ad hanc Legem obiter notare co
magnam lucem Legi. *Cùm quis de jur. & fact.*

posse; quidenim hæc Lex juris nomine designat? nempe legem Falcidiam, aliaque id genus beneficia, quorum auxilio, qui naturaliter debet, sese jure civili tueri potest; hoc autem jus si ignoraverit debitor, eum repetere non posse iniquum videri non potest, cùm naturâ semper debitor remaneat; ergo pariter cùm *L. Cùm quis, de jur. & fact. ign.* eòdem juris nomine utitur, illuc profectò jus intelligendum est, quo jure, exceptionis aut retentionis beneficium debitori conceditur; quodque adeò obligationem naturalem semper præsupponit.

Secundum exemplum repeti potest ex *L. Qui exceptionem* 40. *ff. de cond indeb.* ubi quæritur an debitor qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere possit; & distinguit Jurisconsultus an exceptio introducta sit in favorem ejus qui debet, an in odium ejus cui debitur; 1°. casu locum habet condictio; 2°. casu non item; at ibi naturalis & civilis debiti nulla distinctio, imò hæc distinctio prorsus damnatur: nam si hoc duntaxat quæreretur, utrùm debitum naturale subsit, necne, indistinctè respondendum foret, cessare condictionem; sive enim exceptio in gratiam debitoris, sive in odium creditoris introducta sit, certè, utroque casu, naturale debitum manet, quandoquidem exceptione opus est; ergo prædicta distinctio naturalis & civilis debiti non sufficit, cùm sæpiùs aliarum distinctionum ope, debitum naturale, licet solutum, repeti possit.

Sed ex his omnibus manifestò etiam sequitur, quod suprà secundæ solutioni Legis *Cùm quis*, adversari videbatur, facillimè posse dissolvi.

Diximus enim 1°. indebiti nomen de eo indebito esse intelligendum quod naturaliter non civiliter debetur; deinde verò, hanc solutionem, sive interpretationem dicere mavis, dubiam videri posse, eâ scilicet ratione, quòd si ita esset, indebiti nomen in eadem Lege diverso plane sensu sumeretur; cùm enim in secundâ parte Legis decidatur illud duntaxat indebitum, quod per errorem facti solutum est, repeti posse, ibi certè indebiti nomen de eo quod naturaliter debetur intelligi non posse videtur; nam illud indebitum etiamsi in facto errans

debitor solverit, condicere non potest. Ergo, indebiti nomen in primâ Legis parte, de indebito civiliter tantùm, in secundâ verò, de indebito etiam naturaliter intelligeretur.

Verùm hanc conclusionem falso omnino principio inniti jam satis apparet; supponit enim indebitum civiliter sed naturaliter debitum numquam repeti; quod pluribus modis falsum & iniquum esse suprà demonstravimus; sed si hoc semel admittimus, jam indebiti nomen eodem plane sensu in Lege *Cùm quis* usurpabitur. Ita ut sensus sit, quod naturâ debetur, si per errorem juris solutum fueri, non condici, secus si per errorem facti, cujus decisionis egregium exemplum præbet, suprà jam laudata Lex *Error Cod. ad L. Falcid.*

Ergo nihil obstat quonimus triplex Legis *Cùm quis*, solutio superiùs allata stare possit.

Stare autem debere, tribus potissimum rationibus præter ea quæ jam suprâ disputata sunt, adducor ut credam.

Prima deducitur ex Rubricâ ipsâ, sub quâ Lex *Cùm quis* posita est, nimirum sub titulo *de jure & fact. ign.* in quo nulla de indebito quæstio est; nec id agitur, ut variæ hujusce vocis interpretationes exponantur, aut ut definiatur, quibus casibus cesset, quibus verò locum habeat indebiti condictio; sed illud tantùm ut distinguatur inter errorem juris & errorem facti; porrò certum est præter alia in quibus differunt, hoc maximè eminere discrimen, quòd generaliter loquendo, & abstractè, ut ita dicam, ab omni indebiti specie, error facti non noceat in condictione, error verò juris noceat. Igitur sententiæ Legis, & Legislatoris intentioni abunde factisfactum est, cùm Legi *Cùm quis* ea interpretatio tribuitur, quæ discrimen erroris in jure, & erroris in facto, apertè planèque demonstrat; quod verò Lex non attigit, nimirùm quænam sint indebiti species, id intactum relinquit.

Altera autem ratio longè firmior. Constat enim ex his quæ suprà diximus, alterutram Legem, hoc est vel Legem *Cùm quis*, vel *Legem* 7. & 8. *ff. de jur. & fact. ignor.* interpretatione imò & distinctione indigere.

Si enim L. *Cùm quis* præfractè intelligas, quomodo stare

poterit quod ait Papinianus, in *dd. LL.* 7 & 8. *de jure & fact. ignor.* juris errorem nemini in damnis nocere? Igitur eo casu, damni futuri & damni præteriti distinctio in Papinianeis responsis ex mente Cujacii erit supplenda.

Si autem Papiniani verba in dictis Legibus simpliciter nullâque distinctione adhibitâ, intelligas, absurda planè videbitur Gordiani sententia in L. *Cùm quis*, nisi eam ita temperes, ut aut summo jure locum habeat, non etiam ex æquitate, aut de eo quod naturâ debetur accipienda sit, aut denique definitionem quamdam generalem contineat à quâ multi casus excipi possint.

Ergo, quoniam necessariò & interpretatio & distinctio in alterutrâ Lege adhibenda est, illuc nunc quærendum superest, utra tandem interpretatio, utra distinctio æquior, & justior esse videatur: an, quæ hoc uno fundamento nititur, scilicet eum, qui suum repetit, lucrum captare, &, quod apud omnes peræque homines damni nomine appellatur, id solummodò damnum dici, cùm futurum est, & adhuc caveri potest; cùm verò semel præteriit, nec jam ampliùs caveri, sed revocari tantùm aut resarciri potest, id lucri instar videri; an, inquam, hæc distinctio potior habenda sit, quæ plurimas Leges, quæ æquitatem ipsam subvertit, quæ alterum jubet alterius jactura sine causâ locupletari, quæ denique Titulos. *ff. & cod. de condict. sine causâ*, magna ex parte abolet & antiquat.

An verò illius loco substituenda sit longè favorabilior distinctio, cui naturalis ratio, cui æquitas, cui omnes Leges favent, unâ exceptâ quæ ambigua potiùs quàm contraria meritò dici possit: an denique amplectenda sit illa distinctio quæ nihil supponit, nisi quod apud omnes constat, nimirum sæpius Jurisconsultos aliud summo jure, aliud ex æquo & bono obtinere; plures esse indebiti species; sed quantùm ad errorem juris & facti pertinet, illud tantum perpendi ad id quod naturaliter debebatur, fuerit solutum per errorem juris, an per errorem facti; denique omnem definitionem in jure esse periculosam; nullamque, ut vulgò dicitur, tam longè latèque patere regulam, ut non aliquando exceptionem patiatur; quæ omnia si certa, si

manifesta, si omnibus nota & probata meritò dic
tinctionem quæ his principiis continetur, jure alt
anteferri dicendum est, quâ positâ, multa ex l
sunt, subverti necesse sit.

Adde, quod ab omnibus certatim juris auctori
benignius Leges interpretandas esse, quod vo
conservetur; in ambiguâ voce Legis eam potiùs
esse quæ vitio caret, præsertim cùm etiam volu
hoc colligi possit. In re dubiâ benigniorem int
sequi, non minus justius esse, quam tutius. Q
Cujacianæ distinctioni adversantur, & contraria
nem mirum in modum videntur commendare.

Tertia denique ratio; quæ tres modò allatas se
tur, desumi potest ex Basilicôn interpretibus, *a*
& fact. ignor.

Diximus suprà non minori eos quam alios In
cordiâ laborare; verùm ea est dissensio quæ facil
possit, si modò distinguamus inter id quod naturali
ter debetur, & id quod nec naturaliter, nec civilite

Quòd ut apertiùs intelligatur, repetenda est ill
notavimus, Græcorum Interpretum observatio a
niani verba, *juris error suum petentibus nocet.*

Verbi gratiâ, (inquiunt Græci Interpretes) qu
dignum aureis vigenti sibi dari stipulatus est: serv
moram mortuo, cùm promissor existimaret se
actione ex stipulatu, viginti aureos solvit stipula
nitur ei, aut, ut in Græco textu habetur, ignos
de damno viginti aureorum certat, eosque repete

Jam suprà demonstravimus hîc juris manifes
notari, tum ex mente interpretum, qui speciem
luerunt, de eo qui in jure erraret tum, etiam
specie, in quâ ignoravit debitor solemne illud Ju
effatum, debitorem speciei ejus interitu liberari.

Ergo ex sententiâ Græcorum Interpretum, qu
per errorem juris solvit, potest condicere.

Verùm, inquies, & hîc & alibi passim iiden

dictitant eos qui jus ignorantes indebitum solverunt, repetere non posse.

Mira sane contrarietas, sed quæ & facilè solvi queat, & soluta, distinctionem Cujacii funditus evertat, oppositamque stabiliat.

Neque enim non modò diversa, sed planè contraria eodem temporis momento sensisse doctor Interpretes credibile est debet igitur aliqua latere via, quà secum ipsi in gratiam redire possint. Quænam autem illa est? Constat certè eam Cujacium non detexisse, dum damna præterita à futuris distinguit: in primâ enim parte Græcæ interpretationis, agitur de damno præterito, soluta enim fuerat per errorem juris pecunia, nimirum viginti aurei, quos promissor sese debere arbitrabatur, pretium videlicet servi ante moram extincti, & tamen condictio tribuitur. Ergo frusta damnum futurum à damno præterito in hac condictione distinguere tentat Cujacius. Neque enim hac distinctione Græcorum Interpretum pugnantes in specie sententias conciliare potest.

Quid igitur restat, nisi ad sæpius laudatam distinctionem confugere, & fateri, juris errorem non nocere cum nullo jure nec civili, nec naturali tenebatur is qui indebitum solvit; contra si jure naturali alligatus fuisset, & errore juris solvisset, meritò ei condictionem denegari; adeò ut hæc sit certa & constans regula ei qui naturâ debet, tunc tantum repetitionem indulgeri, cùm in facto errans pecuniam civiliter indebitam solvit?

Duo nempe hujusce distinctionis commoda.

1°. Quidem Græcorum Imterpretum diffidium facilè componit: in primâ enim observatione agitur de eo & qui naturaliter & civiliter fuerat liberatus servi promissi interitu, adeòque error juris ei nocere non potest, nec condictio denegari; in secundâ autem observatione de iis debitoribus agitur, qui cùm naturâ deberent, juris civilis ignari quo sese tueri poterant, solverunt, quique ideo de lucro certare meritò dicendi sunt, quòd nemo damnum facere intelligitur, cùm debitum naturale persolvit.

2°.

2°. Non solùm hæc distinctio omnem prorsus contradictionis notam eluit, sed sola omninò id præstare potest; neque probabilis modò, verùm etiam unicè necessaria est. Unde meritò concludendum est, Basilicôn Interpretes, quasi mutuò, & ab hac distinctione juvari, & eam vicissim tueri: ut enim hæc distinctio illos explicat, ita etiam ab illis probatur; nam falsa videri non potest illa distinctio, sine quâ, perpetuum inter eos foret dissidium, quos ne momento quidem temporis diversa imò contraria sensisse, existimandum est.

Igitur ut summa hujusce disputationis capita brevi quâdam anacephalæosi ad certos fines redigamus, sic in totâ hæc quæstione distinguendum videtur:

Qui indebitum ignorans solvit, vel in facto, vel in jure erravit.

Si in facto erravit, indistinctè videtur repetere posse, etiamsi naturâ deberet; cùm error facti ne maribus quidem in damnis vel compendiis obsit. *L. 8. ff. de jur. & fact. ignor. vid. tamen Joann. Robert. sentent. Lib. 1. cap. 8.*

Quod si in jure erraverit, vel de lucro agitur, vel de damno.

Si de lucro quæstio versatur, errorem juris nunquam prodesse, non ambigitur. *D. L. 7. ff. de jur. & fact. ignor.*

Si de damno, omissâ distinctione damni futuri & damni præteriti, errorem juris non obesse dicendum videtur; ut autem facilius dignosci possit, quidnam hîc damni nomine intelligatur, adhibenda est sequens distinctio.

Vel naturâ tantùm debebat is qui indebitum solvit, & tunc in jure errans non auditur; certat enim potiùs de lucro captando, is qui quod natura debuit, solutum repetere tentat. Posset enim tentari, hîc etiam in jure erranti subveniri, idque auctoritate *Legis 40. ff. de cond. indeb.* Ubi qui exceptionem perpetuam habet, solutum repetere potest, si modò exceptio sit favorabilis, & in gratiam debitoris, non in odium creditoris introducta, qualis est Velleiani exceptio; at eo casu mulier tamen videtur naturaliter obligata, nisi cum Cujacio dicere mavis, eam esse vim Senatus-Consulti Velleiani, ut non

civilem modò, ſed etiam naturalem obligationem tollat; quod tamen ipſum intellectu difficile eſt. Tutius forſitan eſſet, quamvis ſuprà aliter ſenſerimus, dictam legem de errore facti interpretari, ut tunc tantùm ſolutam pecuniam mulier repetere poſſit, cùm errore facti ſolverit. Tamen neſcio quid aliud lex innuere videtur; vetus quidam Interpres ſenſit id ſpeciale eſſe in muliere, ut quamvis naturâ deberet, ſolùm tamen per errorem juris poſſet repetere.

Vel jure tantùm debebat non etiam naturâ, putâ iniquâ ſententiâ damnatus, à quâ cum provocare poſſet, ipſe eam juſtam eſſe ratus, judicatum ſolvit; & tunc, cùm res judicata pro veritate habeatur, repetitionem ceſſare libenter crediderim; ſed de hoc diligentiùs inquirendum. *V. L.* 29. §. 5. *ff. mandati.*

Vel utroque jure debebat, perpetuâ tamen exceptione tutus, quam ignorans ſolvit; & cùm is qui naturâ tantùm debuit, ſolutum repetere non poſſit, à fortiori dicendum eſt eum qui utroque jure debuit, non condicere; niſi tamen ejus modi ſit exceptio quæ naturalem obligationem tollat.

Vel denique neutro jure tenebatur, & tunc ſolutum quamvis per errorem juris repeti ſuprà, ut cumque probatum eſt, niſi, quod hîc poſtremo loco adjiciendum eſt, pietatis causâ ſolutum eſt; *ſublatâ enim falsâ opinione, reliquitur pietatis cauſa ex quâ ſolutum repeti non poteſt. L. 32. §. 2. ff. de condict. indebit.* Igitur hîc pietas obligationis vicem ſuſtinet, & vinculi naturalis inſtar habetur; quamdiu autem, ut ſupra diximus, aliqua vel minima remanet obligationis cauſa, tamdiu ceſſare indebiti condictionem æquius eſt.



MÉMOIRE

SUR L'ASSISE.

PREMIERE QUESTION.

QUelle part ont les puînés dans les Fiefs d'Assise, ou dans les anciennes Baronies établies dès le temps de l'Assise? Si c'est le tiers par usufruit, ou si c'est une moindre portion à l'arbitrage de l'aîné, *juxta posse suum.*

Cinq temps à distinguer.

Premier temps : celui de l'Assise.

Second temps : celui qui s'est écoulé depuis l'Assise, jusqu'à la premiere réformation de la Coutume faite en 1539, dans lequel temps il faut examiner principalement la prétendue Constitution du Duc Jean II, de 1301, & celle de la très-ancienne Coutume de Bretagne.

Troisiéme temps : celui de l'ancienne Coutume, ou de la Coutume réformée en 1539.

Quatriéme temps : celui de la derniere réformation en 1580.

Cinquiéme temps : celui de l'usage présent.

Premier temps, celui de l'assise.

Qui peut douter de l'esprit de cette Loi, quand on en examine les termes ?

Junioribus majores providerent, & invenirent honorificè necessaria juxta posse suum.

Simple provision, suivant le pouvoir de l'aîné.

Rien de plus arbitraire.

D'Argentré sur l'art. 543 de l'ancienne Coutume l'a entendu de cette maniere,

De secundo genitis id tantùm cautum, ut primogeniti consulerent, quod, quantumque illis ad victum satis esset pro facultatibus, modus in arbitrio primogeniti relictus.

Le même auteur dans sa préface du Traité des partages des Nobles, s'explique en termes aussi forts.

Or, par ladite Assise, la portion des puînés du gouvernement d'icelle n'étoit point déterminée, ains seulement relaissée à l'arbitrage & bonne grace de leur aîné, d'y pourvoir, pro numero liberorum & facultatibus, *& comme dit le texte*, pro posse suo.

Et dans le même Traité sur l'art. 546, il dit, parlant de l'Assise, *quelle n'ordonna que pour les Barons & Chevaliers...... sans arrêter la quote des puînés, qu'elle laissa en l'arbitrage des aînés*.

Les auteurs de la consultation, pour le partage de la Seigneurie de Pontchâteau, imprimée à la fin de la premiere édition des Arrêts de Frain., sont de même avis.

Lesdits Barons & Chevaliers étoient tenus de pourvoir pro posse suo *de nourriture à leurs puînés .... Mais ce qu'ils prenoient de la main de leur aîné, ils le prenoient* ut liberi non ut hæredes, *par forme d'aliment, & de prestation viagere, sans détermination de quote, & le tout à l'arbitrage des aînés; voilà la pure pratique de l'Assise, &c.*

Et plus bas,

Simples alimens pro vitâ & militiâ, *sans division ni démembrement desdits Fiefs.*

La même chose, en autres termes, est dans la page suivant, & toute la Consultation est une preuve continuelle de cette vérité.

Les Auteurs d'une autre Consultation qui est imprimée à la suite de la premiere, pour le partage de la Seigneurie de Château-Briand, disent aussi *que l'Assise ne laissa aux puînés mâles que la vertu & la vaillance en partage, avec une pension arbitraire pour leur subsistance, de la part de l'aîné ....* pro vitâ & pro victu.

Si l'on cherche l'interprétation de l'Assise dans les autres Loix qui ont été faites presque dans le même temps & dans le même esprit, on y trouvera des termes qui confirment encore cette premiere idée du pouvoir arbitraire accordé à

l'aîné, par rapport à la portion, ou pour mieux dire à l'apanage, ou à la provision alimentaire des puînés.

Les établissemens de S. Louis, faits, si l'on en croit leur Préface, en 1270, s'expliquent ainsi sur les Baronies, art. 24, pag. 14.

Baronie ne se part mie entre freres, se leur pere ne leur a fait partie, mès li aisnés doit fere avenant bien fet au puisné & si doit les filles marier.

Il n'y a personne qui ne sente la force de ces termes *avenant bien fait*; ils se rapportent à ceux de l'Assise *pro posse suo*. L'un s'explique parfaitement par l'autre, & tous deux marquent également que l'arbitrage de l'aîné, n'est pas *merum arbitrium & solutum*, mais *arbitrium boni viri*, par rapport à la condition des enfans, à la qualité de la terre & des services dont elle est chargée, par rapport enfin aux forces de la succession.

Les Constitutions de Naples ou de Sicile, *lib. 3. tit. 21. de adjutoriis pro militiâ fratris constitut. comitibus nec non tit. 27. de success. nobil. in feud. constit. ut de successionibus*, établissent très-nettement la préférence de l'aîné aux puînés dans l'intégrité des Fiefs, & ne les chargent de donner aux puînés que *vitam & militiam*.

L'ancienne Glose sur la Constitution *Comitibus de adjutor. pro mil. fratr.* rapporte cet usage au droits des *Francs*.

Nam secundùm usum eorum qui in regno vivunt jure Francorum, major fratres succedit in regno & rebus feudalibus, veruntamen ipse frater major tenetur secundùm possibilitatem feudi & rerum feudalium præstare alimenta & militiam fratribus minoribus juxtà consuetudinem Baronum & aliorum nobilium regni.

Ces termes de la Glose *secundùm possibilitatem feudi & rerum feudalium*, qui répondent exactement à ceux de l'Assise *pro posse suo*, sont d'autant plus remarquables, que cette Glose a été faite peu de temps après l'Assise.

L'Assise a été rédigée par écrit, & jurée par les Barons en 1185, & la Glose des Rois de Naples a été composée

dans le douziéme ſiécle, car elle a précédé le commentaire d'Andreas de Iſernia, ſur les mêmes Loix; or ce Commentaire paroît avoir été commencé dès les premieres années du treizieme ſiecle, comme l'Auteur de la vie de ce Juriſconſulte, qui eſt à la tête de ſon Commentaire ſur les livres des Fiefs, ſemble le démontrer.

Rien ne peut donc plus ſervir à éclaircir, à déterminer, à fixer le ſens de l'Aſſiſe, qu'une Gloſe faite peu de temps après une Loi ſemblable à l'Aſſiſe.

Il faut joindre l'autorité d'Andreas de Iſernia, qui a été regardé comme le Papinien du Royaume de Naples, à celle de la Gloſe.

Après avoir répété le principe qu'elle établit, qu'*alimenta quæ debentur in communi & vulgari vitâ & militiâ, dabuntur pro modo facultatum,* il explique deux opinions différentes ſur la maniere d'arbitrer *vitam & militiam.*

La premiere, qu'il falloit donner aux puînés la valeur des fruits de trois années, & faire la répartition ou le réglement de ces fruits, de telle maniere que l'aîné n'en ſouffrît point, ou du moins qu'il ne fût pas réduit, par un payement précipité, à rendre les ſervices dont le Fief étoit chargé.

La Seconde, que ces alimens devoient être réglés ſur le même pied que la légitime, en ſorte que les puînés euſſent pour alimens l'uſufruit du tiers ou de la moitié de leur portion héréditaire, ſuivant le nombre des enfans.

Mais après avoir propoſé ces deux ſentimens, ce docteur ajoute:

Satis videtur æqua talis ſententia (c'eſt la derniere); *non tamen vidi ſic judicari de facto, ſed frequenter concordare judices, majores cum minoribus ad plus & minus ſicut ſunt perſonæ, nec poteſt certa definitio de hoc dari, ſicut de mora,* L. Mora 32. ff. de uſur. *ubi neceſſarium eſſet judicari, & aliud non obſtaret, æquum videtur quod dictum eſt,* (c'eſt toujours de la ſeconde opinion dont il entend parler) *concordare tamen eſt tutius.*

Andreas Capanus, dans le traité ſingulier qu'il a fait ſur

cette matiere, intitulée *de vitâ & militiâ, quæst. 6*, regarde comme Andreas de Isernia, la seconde opinion qui veut que les alimens donnés *pro vitâ & militiâ*, soient réglés *ad instar legitimæ*, comme l'opinion la plus sûre, s'il falloit décider ces sortes de contestations par un jugement rigoureux, plutôt que par un arbitrage équitable. Il rapporte les autorités de tous les Docteurs de Naples & de Sicile, qui ont suivi en foule le sentiment de leur Maître Andreas de Isernia; il y joint des Consultations fameuses faites par les Docteurs modernes, qui ont approfondi cette question avec toute l'exactitude possible; & il résulte de toutes ces dissertations que la seconde opinion proposée par Isernia, est confirmée par la tradition constante de tous les Auteurs, si l'on en excepte deux seuls qui ne sont pas même bien expliqués.

Cependant, quoique l'exemple de la légitime ait paru décisive à tous ces Jurisconsultes, Capanus remarque que les Juges ne s'y sont point assujettis comme à une régle fixe & immuable, & qu'ils ont cru pouvoir arbitrer les alimens d'une maniere différente, par un principe d'équité; il en rapporte un exemple tiré de la décision 158, d'Ant. Capigeius, & il conclut ensuite en ces termes : *Ergo verum est quod dixi, quòd liquidatio vitæ & militiæ procedit ex arbitrio judicis, considerando qualitatem personarum & quantitatem bonorum*; & il avoit dit plus haut que le Juge, *debet liquidare vitam & militiam, consideratâ qualitate primogeniti, consideratis quantitatibus pro paragiis fœminarum sive nuptarum, sive religioni ingressarum, & ære alieno, cum assensu, super feudo contracto, & consideratâ qualitate feudalium introituum, ac pariter consideratâ qualitate secundo genitorum ut possint condecenter vivere, non diminutâ qualitate primogeniti cui debet remanere tanta quantitas quanta sufficit, ut possit condecenter vivere, uti primogenitus & ut Dominus feudi, adeò ut ejus dignitas non diminuatur, & hoc est quod voluit dicere And. de Isernia, quòd judex debet laborare in reducendo fratres ad concordiam.*

Il confirme ensuite cette doctrine par l'exemple des apanages des enfans de France.

Contre les termes clairs, précis, décisifs de l'Assise, contre l'autorité de M. d'Argentré, & des anciens Consultans de Bretagne, contre l'argument qui se tire de la disposition des Loix semblables à l'Assise, & de ceux qui les ont interprêtées, on n'oppose que le seul nom de Me Hevin, trop prévenu en faveur des puînés, contre les Chefs des grandes Maisons de sa Province, & jaloux avec excès du faux honneur qu'il s'étoit flatté d'acquérir en combattant les opinions de d'Argentré, pour élever sa réputation sur les ruines de celle de cet Auteur.

Le seul titre par lequel il prétend faire voir que tout le monde, jusqu'à lui, s'est trompé dans l'explication du texte de l'Assise, est un partage fait dans la Maison de Fougeres avant l'an 1204, peu de temps après l'Assise, par lequel on donne à un puîné le tiers de la Baronie en usufruit, avec permission de donner par aumône ou pour récompense de services, jusqu'à concurrence de cent livrées de terre:

D'où il conclut, que dès le temps de l'Assise, la portion des puînés a été liquidée au tiers.

Mais,

Premiérement, ce titre est unique; il faudroit une multitude d'actes semblables pour prouver un usage contraire aux termes de la loi.

Secondement, ce titre ne prouve rien par plusieurs raisons.

1°. Ce n'est point un jugement, c'est une convention, une composition, une transaction faite entre des freres, par l'avis de leurs parens communs & de quelques autres Seigneurs, qui ont pu croire que dans cette espéce l'aîné pouvoit & devoit donner le tiers à son puîné, sans estimer en même-temps que l'on devoit en faire une régle générale contre tous les aînés, en faveur de tous les puînés.

2°. Quoique ce partage ait été fait après l'Assise, il n'a pas dû néanmoins être soumis à cette loi, parce qu'il s'agissoit de partager une succession échue plus de vingt-cinq ans avant l'Assise, suivant le témoignage de Hevin lui-même,

pag

page 523. Or, l'Assise n'a pu avoir un effet rétroactif, non-seulement parce qu'elle porte le double caractere d'une Loi nouvelle & d'une Loi contraire au Droit commun, mais encore parce que cette Loi marque expressément en deux endroits, qu'elle n'aura lieu que pour l'avenir.

Elle s'explique ainsi dans l'article premier :

» *Quod in Baroniis & feudis militum ulteriùs non fierent divi-*
» *siones, sed major natu, &c.*

Les termes de l'article second sont encore plus précis.

» *Ea vero quæ tunc juniores possidebant in terris sive denariis,*
» *quamdiù viverent, tenerent, hæredes terras detinentium in per-*
» *petuum illas possiderent : hæredes verò denarios & non terras*
» *habentium minimè post patres daberent.*

Il est donc visible que l'intention de la Loi est de respecter les successions échues, & de laisser aux puînés en pleine propriété, au moins, la portion des terres & héritages qui leur étoit acquise par un droit antérieur à l'Assise du Comte Geoffroy.

Il naît encore de cette observation un second argument contre l'induction qu'Hevin prétend tirer de ce titre.

Il est si peu vrai que ce partage doive être considéré comme une exécution, & en même-temps une preuve du véritable usage introduit par l'Assise, qu'il paroît au contraire que le puîné a été traité plus durement dans cet acte, que dans l'Assise; car aux termes de l'article second de l'Assise, on devoit lui laisser sa portion dans les héritages en pleine propriété, & cependant les arbitres ne lui en donnent que l'usufruit; & si on lui permet de disposer d'une partie de cette portion, on limite en même-temps son pouvoir, soit par le genre des causes pour lesquelles seules on autorise sa disposition future, qui se réduisent à une aumône, ou à quelques récompenses de services, soit par la quantité de terre qu'on abandonne à sa disposition, & qui n'est que de cent livrées, *centum librata terræ*. Comment peut-on soutenir après cela que l'Assise ait servi de plan & de modele à ce partage ?

Mais, au contraire, on peut tirer de ce titre un grand avantage pour soutenir la cause des aînés, & pour montrer que jamais dans le tems de l'Assise, on n'a eu la pensée de les obliger à donner le tiers aux puînés.

Car, puisque dans ce partage on réduit un puîné à un tiers en usufruit, quoiqu'il fût saisi de sa portion avant l'introduction de l'Assise, que n'auroit-on pas fait, s'il eût été question de partager une succession échue depuis l'Assise? Et qui pourra jamais se persuader que l'on eût égalé un puîné soumis à la disposition nouvelle de l'Assise, assujetti par cette Loi au pouvoir arbitraire de l'aîné, qu'on l'eût égalé, dis-je, à un puîné exempt de cette même Loi, fondé sur l'autorité du Droit commun, & dont les privileges avoient été conservés expressément par l'Assise?

3°. Ce partage de la Maison de Fougeres ne prouve rien, parce qu'il prouve trop, & cela en deux manieres.

Premierement, s'il étoit vrai que l'on dût chercher dans ce titre le véritable esprit de l'Assise, il s'ensuivroit que l'Assise auroit permis aux aînés de donner quelque chose en propriété aux puînés, puisque Geoffroy de Fougeres accorde à Guillaume son oncle, au moins 100 livrées de terre en propriété : or, c'est ce qui est absolument contraire aux termes précis de l'Assise, qui dans l'article premier, veut que l'aîné *integrè retineat dominatum*, & qu'il ne donne qu'une provision, *honorificè necessaria*, aux puînés; qui dans l'article 2, ne laisse la propriété des fonds qu'aux puînés, lesquels en étoient saisis avant l'Assise; qui dans l'art. 4, opposant le mariage des filles à l'apanage des puînés mâles, permet à l'aîné de marier ses sœurs *de terrâ ipsâ*, &, qui par conséquent ne laisse aucune ambiguité sur cette matiere par tant de dispositions uniformes dans leur esprit, quoique différentes dans leur application.

Secondement, s'il falloit encore une fois interpréter l'Assise par ce titre, il faudroit établir pour maxime touchant l'usage de cette Loi, que chaque puîné auroit un tiers, ce qui seroit aussi absurde qu'impossible, & condamné expres-

fément par Hevin lui-même,
tagne. Elle est certaine & consi
Jurisprudence, tous les puîné
soient, n'ont jamais prétendu av
c'est la conséquence naturelle q
le prenoit à la rigueur : il ne
généalogie de la Maison de l
page 523.

Henri de Fougeres eut quatı

Raoul aîné, laissa un fils ap

Des trois autres qui survécur
rurent avant le partage dont il
toit Guillaume de Fougeres,
tiers en usufruit ; il auroit don
cun de ses freres : que seroit
Toutes les conséquences de c
cependant c'est à quoi l'appli
faire de cet acte peut conduiı
le regarde comme une simpl
que étendue que l'on donne à
de convenir que tous les puîn
on donc faire en cette occasion
laume de Fougeres le tiers du
l'on ne fait pas : on lui donne l
point l'Assise, quand on l'ente
veulent lui donner; donc ce
l'Assise; donc s'il y a quelque
quement pour montrer, comr
jamais les puînés n'ont été tra
prudence de Bretagne.

En joignant cette derniere
faite un peu plus haut, & d
partage dont il s'agit, est
l'Assise, puisqu'il ne donne
dans une succession échue a
convaincre du véritable espr

auteurs de ce partage; on y découvre évidemment une espece d'accommodement & de conciliation qu'ils ont faite de l'ancien droit avec le droit nouveau.

Si l'on avoit suivi exactement l'ancienne Jurisprudence, on auroit été obligé de donner au puîné sa portion en pleine propriété, mais aussi cette portion n'auroit été que du tiers dans le tiers, s'il est vrai que dès ce temps-là, c'est-à-dire, avant l'Assise, l'on connût déjà en Bretagne cette forme de division qui se pratique aujourd'hui entre les simples Nobles; ou tout au plus du quart, si l'on y observoit le partage égal, comme le prétend M. d'Argentré.

Si au contraire on avoit suivi le droit nouveau introduit pour les Barons dans l'Assise, le puîné auroit été réduit à un simple usufruit, tel que l'aîné l'auroit arbitré équitablement.

Entre ces deux Jurisprudences différentes, les arbitres de la Maison de Fougeres ont pris un milieu; ils n'ont point accordé de propriété au puîné, si l'on en excepte les cent livrées de terre dont on lui laisse la disposition; & par-là, ils ont dérogé à l'ancienne Jurisprudence, & en un sens, ils ont même traité le puîné plus rigoureusement que l'Assise : mais en récompense, ils lui donne un usufruit beaucoup plus fort, par rapport au nombre des héritiers, que la propriété qu'il auroit pu espérer; & par une espece de compensation équitable, ils lui ont attribué le tiers en usufruit, au lieu du neuvieme en propriété; ou si l'on veut rejetter la division par tiers, & soutenir avec M. d'Argentré la division égale avant l'Assise, au lieu du quart en propriété, on lui adjuge le tiers en usufruit, & par conséquent en un autre sens, leur partage est beaucoup plus favorable au puîné que le nouveau droit de l'Assise; en un mot, il perd la propriété qu'il auroit eue avant l'Assise, & il acquiert un usufruit beaucoup plus considérable que les aliments qu'il auroit eus depuis l'Assise, & ce partage peut justement être appellé un passage, un milieu, un tempéramment entre l'ancien droit & le nouveau, & par conséquent c'est un simple accommodement de famille, & non point une exécution littérale de l'Assise.

Second temps, c'eſt-à-dire, celui qui s'eſt écoulé depuis l'Aſſiſe, juſqu'à la premiere réformation de la Coutume faite en 1539, dans lequel il faut principalement examiner la pretendue Conſtitution du Duc Jean II, de l'an 1301, & la diſpoſition de la très-ancienne Coutume de Bretagne.

La queſtion douteuſe entre l'aîné & les puînés, conſiſte à ſçavoir, s'il eſt vrai que dans ce temps l'apanage des puînés ait été fixé au tiers, & rendu par-là indépendant de la volonté de l'aîné, ou de l'arbitrage des Juges.

Quoique la déciſion de cette queſtion dépende principalement de l'examen des deux Loix qui ont été propoſées dans le titre, il eſt néanmoins aſſez utiſe, avant que d'entrer dans cette diſcuſſion, de rechercher en peu de mots, ce qui s'eſt paſſé en Bretagne, depuis l'Aſſiſe juſqu'à la Conſtitution du Duc Jean II.

Hevin qui paroît avoir plus approfondi cette matiere, que ceux qui l'avoient précédé, ne rapporte que deux veſtiges de l'ancienne Juriſprudence, pendant tout cet intervalle de temps qui comprend plus d'un ſiecle entier, depuis 1185 juſqu'en 1301.

Le premier veſtige dont Hevin fait mention *page* 552, ce ſont pluſieurs conventions particulieres faites par les Ducs de Bretagne & quelques grands Seigneurs de cette Province, par leſquelles il paroît que les Ducs ont tantôt couverti le droit du bail des mineurs, qui étoit préciſément le même droit que celui de Garde royale en Normandie, en droit de rachat, & que d'autres fois, ils ont abſolument remis ce droit de bail ou de garde par une libéralité purement gratuite.

Les exemples en ſont rapportés par Hevin, à l'endroit cité.

Mais il y a peu d'apparence que ce changement ou plutôt ces dérogations particulieres au droit commun, regardent le droit de l'Aſſiſe, parce qu'il eſt plus que vraiſemblable que le droit de bail s'étendoit principalement ſur tous les Fiefs de Bretagne, ſans aucune diſtinction de la dignité des terres, ou de la ſoumiſſion des Seigneurs aux diſpoſitions de l'Aſſiſe du Comte Geoffroy.

Le second vestige plus important que le premier, c'est la Constitution du Duc Jean I, de l'an 1275, transcrite à la fin de quelques Editions du vieux Coutumier de Bretagne, insérée par M. d'Argentré dans son Histoire, liv. 4, chap. 178, & rapportée par Hevin dans sa Dissertation sur l'Assise.

Pour expliquer la substance de cette Loi du Duc Jean I, il faut supposer ici deux maximes de la Jurisprudence qui s'observoit alors en Bretagne.

La premiere, établie par le Droit commun, & par une Coutume générale qui avoit lieu, aussi bien & peut-être encore plus dans les simples Fiefs, que dans les Fiefs de haute dignité compris dans les termes de l'Assise ; & cette maxime étoit que les mineurs possesseurs de Fiefs tomboient en la garde du Duc, lequel, à titre de bail, jouissoit de tous les fruits des terres, jusqu'à ce que les mineurs eussent atteint l'âge de vingt ans accomplis.

La seconde, propre & particuliere à l'Assise, ou plutôt aux Fiefs qui se gouvernoient selon l'Assise, étoit que lorsque l'aîné, au lieu de donner une simple provision au puîné, comme il le pouvoit selon l'article premier de l'Assise, lui avoit donné un Fief entier en propriété, à la charge de lui en rendre l'hommage; en ce cas, si le puîné venoit à mourir sans enfans, & sans avoir disposé de son Fief, la terre revenoit non pas à l'aîné qui l'avoit donné en Fief au puîné, mais au Seigneur suzerain : c'étoit la disposition de l'article 6 de l'Assise, qui sert encore d'une nouvelle preuve, pour montrer combien la condition des puînés étoit fâcheuse en Bretagne, puisqu'on se servoit de toutes sortes de voies pour détourner les aînés de leur donner une terre en propriété.

Ces deux maximes supposées, il est facile d'expliquer les deux parties de l'Ordonnance du Duc Jean I.

Sa premiere partie a pour objet la premiere maxime que l'on vient de proposer; & pour prévenir les abus auxquels le bail des mineurs donnoit lieu, le Duc de Bretagne convertit ce droit en un droit de rachat payable à chaque mutation, par le décès de tous possesseurs majeurs & mineurs.

L'on peut douter, avec beaucoup de raison, si cette premiere partie de la Constitution du Duc Jean I, regardoit les Nobles d'Assise, c'est-à-dire, les Barons & Chevaliers pour qui l'Assise avoit été faite, ou si elle ne concernoit que les simples Gentilshommes non compris dans l'Assise.

Hevin semble avoir supposé non-seulement que les Barons étoient l'objet de cette Ordonnance, & qu'ils en étoient même l'unique objet; mais il l'a supposé sans aucune preuve.

On peut dire même que le contraire semble prouvé par le texte de l'Assise expliqué par Hevin; car suivant ce texte dans l'article 3, & suivant le Commentaire de Hevin, le bail des enfans mineurs de l'aîné, appartient au puîné qui le suit immédiatement, & au défaut de puînés, l'aîné mourant a le choix du Baillistre avec le consentement du Seigneur.

» *Item si terra majoris devenerit in balliam, frater major post* » *eum balliam habebit; quod si fratrem non habuerit, ille de* » *amicis balliam habeat cui decedens cum assensu Domini sui* » *eam voluerit commendare.*

C'est le texte de l'Assise.

Hevin l'explique parfaitement, & dit que rien n'étoit plus naturel que de donner la garde du Fief à celui qui devoit veiller à sa conservation, en qualité d'héritier présomptif du mineur, & qui étant le propre frere du Vassal, ne pouvoit être une personne suspecte au Seigneur : mais que lorsqu'il n'y avoit point de freres du défunt, il étoit juste que le choix du Baillistre ne pût être fait qu'avec le consentement du Seigneur.

Si telle étoit la disposition de l'Assise, si en aucun cas le bail des mineurs ne pouvoit appartenir au Duc de Bretagne, on ne comprend pas comment la premiere partie de l'Ordonnance du Duc Jean I auroit pu regarder les Nobles de l'Assise. Par quel droit auroit-on pu obliger ces Nobles à consentir à cette conversion du droit de bail, en droit de rachat, s'il est vrai qu'à leur égard le Duc de Bretagne n'eût aucun droit de bail? Le droit de rachat est une indemnité, un dédommage-

ment, une compensation du droit de bail il; ne peut donc être acquis au Duc de Bretagne, que dans les mêmes cas dans lesquels il jouissoit du droit de bail : mais il n'en jouissoit point quand il s'agissoit d'un Fief d'Assise, puisque par l'Assise même que Geoffroy avoit jurée pour lui & pour ses Successeurs, le bail d'un Fief de cette nature appartient toujours ou aux freres du Vassal décédé, ou à celui auquel il l'a confié avec l'agrément du Seigneur; en un mot, comment concevoir que le Duc de Bretagne reçoive un dédommagement dans un cas où il ne souffre point de dommage?

Il est surprenant néanmoins que cette observation n'ait point été faite ni par d'Argentré, ni par Hevin, & que l'un & l'autre si opposés sur la plupart des questions qui regardent les anciens usages de Bretagne, conviennent néanmoins en ce point, & regardent la Coutume qui donnoit le droit de bail au Duc de Bretagne, comme une Coutume générale qui s'étendoit sur les Nobles d'Assise, comme sur tous ceux qui relevoient nuement du Duc.

Il y a même quelque chose de plus fort que tout cela contre cette remarque, c'est le fait qui est expliqué par d'Argentré, tant sur l'article 76 de l'ancienne Coutume de Bretagne, que dans son Histoire, liv. 4, chap. 150, 178, qu'une des causes de la Guerre Civile qui s'excita en Bretagne entre quelques Barons, & Pierre de Dreux surnommé Maucler, fut le droit du bail qu'il prétendoit exercer à la rigueur; d'où il semble qu'on puisse conclure que ce droit regardoit les Barons comme les autres, & que le droit de rachat lui ayant succédé, les Barons ont dû y être soumis comme les Gentilshommes d'un ordre inférienr, si ce n'est que l'on voulût dire que la Guerre Civile avoit deux causes; l'une, qui ne regardoit que les Barons, & c'étoit la restriction de leurs priviléges dont parle d'Argentré au liv. 3, chap. 150 de son Histoire; l'autre, qui ne regardoit que les Gentilshommes non compris dans l'Assise, & c'étoit le droit de bail.

Quoique cette observation paroisse étrangere à la question présente, elle peut être néamoins d'une trop grande importance

importance pour sa décision, puisqu'elle sert à montrer que sous le nom de Gentilshommes, ou *d'hommes gentils*, dont la Constitution de Jean I a parlé, on ne doit pas nécessairement entendre les Barons & autres Seigneurs qui étoient soumis à la Loi de l'Assise; puisqu'il paroît très-vraisemblable qu'originairement les Barons n'étoient point compris dans l'Ordonnance du Duc Jean I, sur la conversion du bail en rachat, & qu'elle ne regardoit que les Gentilhommes d'un rang inférieur, distinction qui pourra trouver aussi son application dans une autre constitution d'un des successeurs du Duc Jean, que nous examinerons dans la suite.

La seconde partie de l'Ordonnance de ce Prince a un rapport immédiat avec la matiere que nous traitons; elle regarde précisément & singulierement les Barons & autres Nobles d'Assise; elle corrige, elle abroge la seconde maxime qui a été proposée ci-dessus, & au lieu que l'art. 6 de l'Assise, par une disposition rigoureuse, privoit l'aîné qui avoit donné un Fief à son puîné, du droit de lui succéder, & substituoit le Seigneur dominant à la place de l'héritier naturel & légitime; la Constitution du Duc Jean I rétablit l'ordre du sang, & détruit l'ordre singulier & odieux de l'Assise.

» Que si aucun des esnés prenoit son juveigneur à homme, » & icelui juveigneur meurt sans hoir de son propre corps, » que par l'Assise au Comte Geoffroy ne remainge pas que la » terre ne tournege à l'esné ou à l'hoir de l'esné, sauf l'Ordi» nance resnable au juveigneur, (c'est-à-dire, sans préjudice au juveigneur d'en disposer raisonnablement).

L'on peut remarquer encore en passant, que lorsqu'il s'agit des Barons, comme dans cette derniere partie, l'Ordonnance du Duc Jean I cite l'Assise du Comte Geoffroy, au lieu que dans la premiere partie, qui semble regarder uniquement les autres Seigneurs de Bretagne, l'Ordonnance cite simplement *la Coutume de la terre*, *l'ancienne Coutume de Bretagne*, ce qui peut servir encore à fortifier la conjecture des deux especes de Nobles qui semblent être ces deux objets, & faire tout le partage de cette constitution du Duc Jean I.

Après avoir expliqué les deux veſtiges de l'ancienne Juriſprudence de Bretagne, que l'on trouve entre l'Aſſiſe & la Conſtitution du Duc Jean II, de laquelle il s'agit principalement dans ce ſecond temps, il faut paſſer à l'examen de cette Loi importante, & la renfermer dans deux queſtions.

La premiere regarde l'exiſtence, la vérité, la certitude de cette Loi: eſt-il vrai que le Duc Jean II ait fait une Conſtitution ſur les partages des Nobles ?

La ſeconde concerne l'eſprit, l'interprétation, l'étendue de cette Loi : ne regardoit-elle que les ſimples Gentilshommes, ou comprenoit-elle même les Barons ?

Sur la premiere queſtion, qui eſt la plus ſommaire, l'aîné prétend rendre la vérité & l'exiſtence de la ſeconde Conſtitution du Duc Jean II, douteuſe & ſuſpecte par pluſieurs conſidérations.

1°. Cette Conſtitution ne ſe trouve nulle part. D'Argentré & Hevin diſent l'avoir vue à la fin de quelques Coutumes manuſcrites; mais jamais on ne l'a fait imprimer en Bretagne ni ailleurs : ſi elle paroiſſoit, peut-être y découvriroit-on des marques de fauſſeté ou de ſuppoſition.

2°. Rien ne marque mieux l'incertitude de la vérité & de l'exiſtence de cette piece, que la variation & la contradiction même que l'on obſerve dans la maniere dont ceux qui en parlent, l'ont expliquée.

Le premier veſtige que l'on trouve de cette prétendue Conſtitution, eſt dans l'article 209 de la très-ancienne Coutume de Bretagne, où en parlant des partages des Barons, elle dit que *les Juveigneurs n'auront emplus que les mots de l'Aſſiſe, ſi n'en entant comme le Duc Jehan, pere du Duc Artur, le corrigea;* mais elle n'explique point en quoi conſiſtoit cette réformation de l'Aſſiſe faite par le Duc Jean ſecond.

L'Anonyme a voulu l'expliquer ſur cet article, & il a dit, que *par Conſtitution* (ce ſont ſes termes) *les puînés & juveigneurs ont le tiers, quelle Conſtitution eſt en pluſieurs Livres & Coutumes en Bretagne, les autres n'en ont rien; Me Guillaume*

Macé trouve ladite constitution faisant la réformation & est par héritage, & *néantmoins est tous les jours pratiquée au contraire.*

D'Argentré, sur l'article 563 de l'ancienne Coutume de Bretagne, dit qu'il est incertain si ce tiers attribué aux puînés par le Duc Jean II, étoit à viage ou en propriété: *Nec satis certum ea tertia pertineret* par héritage, *initio quidem* ou à viage, *cùm de eo Constitutione Ducali nihil esset expressum.*

Hevin, *pag. 557*, distingue: ou l'aîné donnoit un Fief entier en partage aux puînés, & alors ils le possedoient en propriété; ou l'aîné leur faisoit leur portion par démembrement du tiers, & en ce cas, ils n'en acquéroient que l'usufruit.

Quel fondement peut-on faire sur la vérité de cette Loi, lorsque l'on voit l'extrême incertitude dans laquelle se trouvent tous ceux qui en parlent, lorsqu'il s'agit d'expliquer nettement ou précisément son esprit, ou plutôt, ce qui est encore plus fort, sa disposition littérale?

3°. Il est difficile de concevoir que si cette Constitution prétendue du Duc Jean étoit véritable, on y eût eu aucun égard dans les deux dernieres réformations de la Coutume de Bretagne.

Dans celle qui a été faite en 1539, après avoir réduit les puînés nobles au tiers en usufruit, l'art. 563 ajoute, *fors & excepté* les Comtes & Barons qui se traiteront en leur partage, comme ils ont fait par le passé.

Dans la réformation de 1580, on donne aux puînés nobles le tiers en propriété; mais on en excepte formellement les anciens Comtes & Barons, lesquels se traiteront en leur partage, comme ils ont fait par le passé. *Art. 542 de la nouvelle Coutume.*

Si l'une & l'autre disposition n'avoit prononcé que sur le droit, sans y joindre le fait, on pourroit dire que l'on a eu intention de déroger à l'Ordonnance du Duc Jean second, qui donnoit aux puînés au moins le tiers à viage; mais on n'en demeure pas là dans l'une & dans l'autre réformation, on ajoute *que les Barons se traiteront dans leurs partages comme*

ils ont fait par le passé. Et l'on ajoute ces termes, pour exclure même l'*usufruit du tiers*. Dans la premiere réformation, donc les Réformateurs ont supposé qu'avant la réformation, les nobles d'Assise ne suivoient point le partage par tiers : donc ils ont reconnu, ou que la Constitution du Duc Jean II n'étoit pas véritable, ou du moins qu'elle n'avoit jamais eu d'exécution.

Pour ne plus retoucher ce point, en examinant les raisons & les argumens du puîné, l'on peut dire ici, en un mot, que si la cause de l'aîné étoit réduite à contester, pour unique défense, la vérité, la certitude, l'existence de la Constitution dont il s'agit, son parti ne seroit pas soutenable.

Il n'est pas vrai, comme l'aîné le prétend, que cette Loi ne se trouve nulle part.

D'Argentré, dans son Histoire, liv. 4. chap. 183, p. 348, dit que de son temps nul n'entendoit cette Constitution du Duc Jean II, & peu l'avoient; *mais nous la trouvâmes aux livres anciens*.

Le même Auteur, dans son avis sur les partages des nobles, en expliquant *l'art. 563 de l'ancienne Coutume, num. 2. col. 2195 & 2196. Edit. 1621*, dit qu'après *une continuelle recherche, il lui est finalement advenu de recouvrer la Constitution du Duc Jean, mentionnée en l'art.* 209 *de la très-ancienne Coutume. Ayant trouvé en la Maison de Penthievre un certain extrait des articles de ladite ancienne Coutume, concernant le partage des nobles, lequel fut fait par Commissaires députés en l'an* 1452, *sur le différend d'un partage, lors pendant entre Messire Jean de Broces & dame Nicole de Bretagne sa femme, d'une part; & Messire Guillaume de Bretagne son oncle, d'autre part; lequel article contient ces mots*, &c.

Il ajoute, après avoir rapporté l'article, qu'*il certifie être extrait des Ordonnances du Parlement, tenu à Vannes l'an* 1301, *lors du Regne du Duc Jean, pere du Duc Artur.* Et qu'il a enfin trouvé un vieux Coutumier, écrit à la main dès 1452, à la fin duquel se trouve la même Ordonnance du Duc Jean, de la même date de 1301.

Voyez encore ce que dit d
tion, dans son Commentaire su
Coutume.

Hevin, Auteur dont le tén
d'un grand poids, quand il s'acc
atteste qu'il a quatre très-ancien
sont les Constitutions du Duc Je
il s'agit.

Me Berroyer, Avocat au Pa
ancienne Coutume de Bretagne,
laquelle j'ai lu la fameuse Consti
la vérité en doute, conçue à pe
qui sont rapportés par Hevin.

Mais quand toutes ces preu
d'ouvrir la très-ancienne Coutu
209, & la note de l'Anonyme
rement convaincu de la vérité

Les termes de l'article ont d
gneurs n'auront emplus que les
comme le Duc Jean, pere du D

On ne doutoit donc point,
de cette Coutume, que le Duc
Constitution, par laquelle il ré
tant d'observer ici, ce qui a été
21, *pag.* 558 & 559, que cet
pas en 1451 ou 1456, comme
vers l'an 1330; il démontre pre
est, comment peut-on croire q
ancienne Coutume se soient tro
aussi récente que l'étoit alors cell
pas trente ans qu'elle étoit faite
cette raison qu'ils n'ont pas ex
disposition : elle étoit connue de
l'indiquer ou de la citer en passan
plus ample qui auroit paru supe

L'autorité de l'Anonyme n'est

moins decisive que celle du texte de la très-ancienne Coutume.

On a aussi expliqué ses termes ; on y a remarqué qu'il dit expressément que par constitution les puinés ou Juveigneurs ont le tiers, & que cette Constitution est en plusieurs Livres & Coutumes en Bretagne, quoique les autres n'en ayent rien : il ajoute que Me Guillaume Macé trouva ladite Constitution en faisant la réformation, & que le tiers dont elle parle est par héritage, bien qu'il soit tous les jours pratiqué au contraire.

C'est être bien hardi, que d'oser soutenir, contre le témoignage d'un Auteur aussi connu en Bretagne que ce Praticien Anonyme, & dont les Gloses ont été regardées comme des Oracles, suivant le témoignage de Hevin, *pag.* 562, que d'oser, dis-je, soutenir qu'il n'y a jamais eu de Constitution du Duc Jean II, sur les partages des Nobles.

On peut joindre à ces autorités, celle de Me Sebastien Frain, dans son Plaidoyer ou Arrêt 98, *pag.* 506 de l'Edition de Hevin, qui fait une mention expresse d'une Constitution du Duc Jean, faite en 1301, par l'avis des Etats, pour le partage des Nobles.

Ajoutez même les Consultations fameuses pour la Baronie de Pontchâteau, & pour celle de Châteaubriand, dont l'aîné prétend tirer de si grands avantages, & dans lesquelles néanmoins l'existence de la Constitution du Duc Jean II est regardée comme un fait connu, dont la vérité ne peut jamais être révoquée en doute.

Que si l'on demande, après cela, d'où vient donc la différence qui a été observée, dans le sens & dans l'esprit, que chacun de ceux qui ont parlé dans cette Loi se sont efforcés de lui donner ? On répondra qu'il n'en faut point chercher d'autre cause que l'obscurité de la Constitution. Peu de personnes l'ont vue, beaucoup moins l'ont entendue ; les préjugés différens de ceux qui l'ont examinée, la diversité des anciennes traditions de Bretagne, le desir naturel à tous les hommes de vouloir trouver ce qu'ils croyent dans tout ce qu'ils lisent, uniquement prévenus en faveur de leur opinion.

Quoi qu'il en soit, cette diversité peut bien être une preuve de l'obscurité de la Loi; mais elle ne prouve point que cette prétendue constitution n'ait jamais existé; au contraire, la grande variété que l'on observe sur cette Ordonnance dans les Auteurs qui en ont parlé, est une nouvelle preuve de son existence; partagés sur tout le reste, ils conviennent tous en ce point, qu'il y a une constitution du Duc Jean II, & une constitution qui a rapport aux partages des Nobles.

La seconde question, qui consiste à sçavoir quel étoit le véritable sens de la constitution du Duc Jean II, est en même-tems & plus difficile & plus importante.

Pour la mettre dans tout son jour, il faut commencer d'abord par proposer ici dans leur entier les paroles du texte, telles qu'elles sont rapportées par Hevin; le Manuscrit de M[e] Berroyer est assez conforme.

Nous avons deux articles à examiner.

Article 7.

Baronie ne se départ mie entre freres, si le pere ne leur fait partie; mais l'aisné doit faire avenant bienfais ès puisnés, & doit les filles marier.

Article 17.

Gentilhomme ne peut donner à ses enfans puisnés, de son héritage plus que le tiers. &c. Et si les puisnés demanderoient leur partie de leur aisné, il leur fera le tiers de la terre par droict. Si ce estoient fez enterins l'aisné ne fera la foy & gariera les autres en parage. Et si ainxin estoit qu'il ne leur baillast fez enterins, il leur garantiroit en parage, & s'il estoit ainxin, que ce frere aisné ne fut en tiers, & leur en fit la tierce partie trop petite, ils ne la prendront pas s'ils ne veulent, ains revendront à l'aisné; & les puisnés l'y partiront la terre en deux parties, & l'aisné prendroit celle qu'il voudroit, & auxi à l'aisné le hebergement en advantage.

De ces deux textes, dont on prétend que le premier contient la regle, & le second l'exception, les puînés concluent que la rigueur de l'Assise a été modérée par le Duc Jean, & que la provision des puînés que l'usage avoit déjà fixée au

tiers, a été arbitrée pour toujours dans cette même proportion par l'autorité d'une Loi générale.

Les aînés soutiennent au contraire que ces deux articles contiennent des regles & des maximes différentes, par rapport aux différentes personnes qui sont leur objet.

Le premier ne regarde que les Barons ou Gentilshommes d'Assise.

Le second ne concerne que les Gentilshommes d'un ordre inférieur qui ne suivoient pas le gouvernement de l'Assise, ou qui ne le suivoient que par une espece de tolérance ou par une suite de l'usurpation, n'étant point descendus des anciens Barons qui avoient juré l'Assise avec le Comte Geoffroy son Auteur.

Toute la difficulté consiste donc à sçavoir si l'art. 17 de la constitution du Duc Jean comprend les Barons, ou s'il n'a été fait que pour les simples Gentilshommes.

Cette question peut être éclaircie par quatre especes de conjectures différentes.

Les unes tirées du texte même de la Loi.

Les autres, empruntées des Loix semblables, & qui ont servi de modèle à cette constitution.

Les troisiemes, tirées de l'usage qui a suivi immédiatement cette Loi.

Les dernieres, fondées sur les Loix postérieures de la même Province, où la constitution du Duc Jean est rappellée, & sur le sentiment de ceux qui les ont interprêtées.

Si l'on s'attache d'abord à la premiere espece de conjectures tirées de la lettre même de la Loi, on observe :

1°. Que ces deux articles, dont on veut réunir la disposition, sont fort éloignés l'un de l'autre. Le premier est le septieme article, & l'autre le dix-septieme de toute la constitution. Il est difficile de se persuader, que si l'un étoit une suite de l'autre, si le second ne faisoit qu'expliquer & restreindre le premier, si l'un & l'autre regardoient la même espece de Gentilshommes ; que l'on eût mis un aussi grand intervalle entre deux dispositions inséparables : il est vrai qu'il paroît un grand

grand désordre dans toute cette Constitution; mais il ne va pas jusqu'à séparer la regle de son exception. C'est cependant ce que l'on veut qui ait été fait ici; il y a neuf articles qui séparent l'une de l'autre.

2°. Que dans le premier article, la Loi se sert du terme *de Baronie*, & dans le second, elle emploie celui de Gentilhomme : rien n'est plus naturel que de conjecturer la différence des intentions, par celle des expressions; donc les mêmes personnes ne sont point l'objet commun de ces deux dispositions.

Il est vrai que Hevin prouve très-bien, *pag. 551 & 552*, que le terme de Gentilshommes peut comprendre les Barons, parce qu'il signifie généralement tout Noble d'extraction; mais il y a plusieurs circonstances singulieres dans la Constitution du Duc Jean, qui semblent prouver que le nom de Gentilhomme n'y a pas été pris dans toute son étendue, & qu'au contraire on a voulu le restreindre, en ne l'appliquant qu'à ceux, qui, quoique Nobles d'extraction, n'avoient pas l'avantage d'être Barons, ou possesseurs de Baronies, si l'on veut que cette qualité soit devenue absolument réelle.

Premiere circonstance. Le nom *de Baronie* employé dans la Constitution, & ce nom opposé, comme on le va voir dans la disposition, à celui de simple Gentilhomme.

Seconde circonstance. Quand cette Loi a voulu désigner un Baron par le nom de Gentilhomme, elle ne s'est pas contentée de cette appellation vague & générale, elle y a ajouté aussi-tôt *Gentilhomme d'Assise ;* c'est ce que l'on remarque dans l'article 8 de la même Ordonnance, rapporté aussi par Hevin. Pourquoi auroit-elle ainsi limité le nom de Gentilhomme, en y joignant celui *d'Assise*, si le simple titre de Gentilhomme renfermoit en lui la qualité de Baron ou de Gentilhomme d'Assise ? Pour fortifier encore cette observation, il faut remarquer que Me Hevin dit, que dans d'autres exemplaires, au lieu de ces mots, *Gentilhomme d'Assise*, on lit ceux-ci, *Noble homme d'Assise ;* ce qui marque que dans ce tems-là on regardoit les termes de Gentilhomme & de Noble homme comme syno-

nymes. Or, diroit-on que si dans l'article 17 l'Ordonnance du Duc Jean avoit employé le terme de Noble homme, elle eût voulu certainement désigner les Barons. Il paroît au contraire, qu'elle a regardé & la qualité de Noble homme, & celle de Gentilhomme, comme le genre, & que lorsqu'elle a voulu parler des Barons en particulier, qui en constituent une espece, elle y a toujours ajouté, ou le nom de Baron, ou l'épithete de Gentilhomme d'Assise; & l'on peut conclure, avec assez de vraisemblance, que puisqu'après s'être servi du mot de Baronie dans l'article 7, & du nom de Gentilhomme d'Assise dans l'article 8, elle ne parle que des Gentilshommes en général dans l'article 17, & qu'elle n'a pas eu l'intention de comprendre dans cet article les Barons & autres Seigneurs d'Assise.

3°. Que si l'article 7 & l'article 17 avoient eu également en vue la succession des Barons, il y auroit plusieurs contradictions évidentes & inconcevables entre leurs dispositions.

Premiere contradiction.

D'un côté, l'article 7 diroit que les Baronies sont impartables; de l'autre, l'art. 17 décideroit qu'elles se partagent toujours.

Les termes de l'article 7 sont précis: *Baronie ne se départ mie entre freres, si le pere ne leur fait partie....* Voilà la regle, & voilà la seule exception.

Si le pere ne partage la Baronie, elle est indivisible.

Donc toutes les fois que le pere n'a point fait de partage, les enfans ne peuvent ni la démembrer, ni la diviser.

Ecoutons à présent la décision de l'art. 17, si on la rapporte aux Barons.

Baronie se départ toujours entre freres, car *si les puisnés demandent leur partie de leur esné, il leur fera le tiers par droit.* Ce sont les termes de l'article. Il y a plus. *Si le frere esné leur fait la tierce partie trop petite, ils ne la prendront pas s'ils ne veulent, ains viendront à l'esné, & les puisnés li partiront la terre en deux parties, & l'esné prendroit celle qu'il voudroit, & aini à l'esné le hebergement en advantage.*

D'un côté, l'article 7 n'oblige l'aîné qu'à faire *advenant bienfait ès puisnés*. Il n'y a personne qui ne sente la force de ces expressions; c'est un bienfait, parce que de droit, il n'est rien dû aux puînés; c'est un bienfait avenant, parce que l'équité veut que l'on proportionne l'apanage aux facultés de l'aîné, aux forces & aux charges de la succession; rien par conséquent de plus arbitraire & de plus incertain. Seconde contradiction.

De l'autre côté, l'art. 17 établit un partage véritable, nécessaire, certain, limité; les puînés auront *le tiers par droit*: ce tiers ne s'arbitre point par rapport aux biens, à la dignité, au nombre des puînés; ce n'est point un bienfait advenant, c'est un droit fixe, un droit arbitré généralement par la Coutume. Il auroit été plus court d'effacer entiérement l'art. 7, & de n'insérer dans la Constitution que le 17, s'il étoit vrai qu'on eût eu l'intention que les puînés attribuent au Législateur, puisque l'article 17, dans le sens qu'ils lui donnent, détruit absolument la disposition de l'art. 7, & ne la laisse subsister dans aucune de ses parties.

L'unique moyen de concilier deux articles si contraires, & qui cependant doivent être tous deux exécutés, puisque tous deux ils font également partie de la même Loi, est de s'arrêter à la distinction qui a été proposée, & de rapporter l'un aux Barons & autres Gentilshommes d'Assise, & l'autre aux Gentilshommes d'un degré inférieur.

Il y a une derniere contradiction entre ces deux articles, qui peut achever de convaincre l'esprit de cette vérité. Troisieme contradiction.

L'article 7 en n'attribuant aux puînés que *le bienfait avenant*, décide nettement, que ce qui leur est donné n'est qu'un usufruit ou un simple viage. C'est le sens de ce mot de bienfait, que les Coutumes d'Anjou & du Maine, dont les puînés empruntent eux-mêmes l'autorité dans cette question, ont encore conservé pour marquer la qualité & la nature de la provision des puînés.

C'est ainsi que la Coutume d'Anjou art. 97, & celle du Maine art. 110, décident que lorsque le pere donne un fief à son puîné, il est dû rachat, parce que les puînés ne sont héritiers,



parce *qu'ils ſuccedent en bienfait & uſufuit ſeulement*, où l'on voit que les termes d'uſufruit & de bienfait ſont ſynonimes.

De même l'art. 239 du Maine, & le 222 d'Anjou: *Les puînés mâles ne ſont fondés de tenir ni avoir leur portion.... qu'en bienfait ſeulement, c'eſt à ſçavoir leur vie durant*, où l'on peut obſerver la définition de bienfait tracée par la main même de la Coutume.

Voyez encore l'art. 337 du Maine, & l'art 323 d'Anjou.

Il eſt donc certain que, ſuivant l'art. 7 de la Conſtitution du Duc Jean II, les puînés des Barons ne doivent avoir qu'un ſimple uſufruit.

Cependant l'art. 17 donne aux puînés de ceux qu'il appelle Gentilshommes, une véritable propriété; il eſt facile de s'en convaincre, ſi l'on obſerve:

1°. Que l'article dit que l'aîné doit faire aux puînés *le tiers de la terre par droit;* ce n'eſt point le tiers des fruits, l'uſufruit du tiers, le bienfait du tiers, c'eſt le tiers de la terre; rien de plus réel que cette expreſſion, ni qui marque plus une véritable propriété.

On ne ſçait où Hevin a pris la diſtinction qu'il propoſe, entre le cas dans lequel le frere aîné donnoit un fief entier au puîné, & celui dans lequel il ne lui donnoit qu'une portion de fief; il veut que dans le premier cas, la propriété appartienne au puîné, & que dans le ſecond, il n'ait qu'un ſimple uſufruit.

Cette différence n'eſt point marquée dans le texte, il eſt dit ſeulement, que ſi le puîné a un fief entier, il ſera tenu d'en faire la foi; au lieu que s'il n'a qu'une portion de fief, il ſera garanti par ſon frere aîné; mais il peut poſſéder en propriété, & être garanti: ces deux choſes ne ſont point incompatibles. Il y a un grand nombre de Coutumes dans le Royaume, dans leſquelles les puînés poſſedent leurs parts & portions ſous la foi de l'aîné; & pour ne point ſortir des Coutumes voiſines, c'eſt-à-dire, de l'Anjou & du Maine, il eſt certain que dans ces Provinces, les filles & leurs deſcendans jouiſſent en pleine propriété de la portion qui leur appartient dans les fiefs, &

cependant elles sont garanties en parage jusqu'au quatriéme degré. *Art. 228 du Maine & 213 d'Anjou, & plusieurs autres.*

C'est donc sans aucun fondement que Hevin prétend conclure que les puînés ne jouissoient, suivant la Costitution du Duc Jean, que d'un simple usufruit, parce que l'aîné étoit obligé de les garantir.

2°. Que le terme *de garantir en parage*, suppose nécessairement que celui qui est garanti de cette maniere, soit véritablement propriétaire, & non simplement usufruitier.

Il est aisé de prouver ce principe ou cette observation par un seul raisonnement.

Celui qui est garanti doit la foi *ipso jure*, autrement il n'auroit pas besoin de garantie.

Donc, puisqu'il est dit dans l'art. 17 de l'Ordonnance que nous examinons, que les puînés seront garantis en parage par l'aîné, il est évident que sans cette garantie, les puînés auroient dû la foi, & que l'hommage est un devoir qui leur est imposé de plein droit, mais dont ils sont présumés s'acquitter en la personne de l'aîné.

Or, un simple usufruitier ne doit point la foi, il n'y a que le propriétaire ou ceux qui représentent sa personne, qui soient assujettis à la prestation de l'hommage.

Donc les puînés, dans l'esprit de l'art. 17, ne sont point considérés comme de simples usufruitiers, mais comme de véritables propriétaires.

Toutes ces propositions paroissent claires par elles-mêmes.

Il n'y en a qu'une seule qui mérite quelque explication.

C'est celle qui suppose pour principe que l'usufruitier n'est jamais tenu de rendre la foi.

Mais sans entrer ici dans une longue dissertation sur cette proposition incidente, il suffit de renvoyer ceux qui pourroient douter de sa vérité, à ce que Dumoulin en écrit sur le §. 1 de l'ancienne Coutume de Paris, *gloss. 1, num. 6*, & à ce que d'Argentré décide si formellement sur l'art. 322 de l'ancienne Cou-

tume de Bretagne : *Usufructuarius nec tenetur, nec recipere tur ad homagium.*

Tel est le droit commun de toute la France, à la réserve d'un petit nombre de Coutumes.

Si l'on demande même quelque chose de plus positif, & qui approche davantage de l'esprit & de la Jurisprudence de la Province de Bretagne, il suffira d'ouvrir encore une fois les Coutumes d'Anjou & du Maine, pour y trouver la regle générale que nous cherchons, écrite en termes exprès, & appliquée même singulierement aux puînés.

L'art. 135 du Maine, & l'art. 125 d'Anjou, s'expliquent en ces termes :

Si les possesseurs ou détempteurs ne sont qu'usufruitiers comme fils puînés nobles, douairieres, ou autres usufruitiers, ils ne seront pas reçus à faire la foi.

On trouve encore une disposition plus précise dans ces mêmes Coutumes, & qui marque expressément que le terme de garantie en parage ne peut jamais convenir à ceux qui ne sont que de simples usufruitiers.

L'art. 249 du Maine, & l'art. 232 d'Anjou, décident également, que le fils ou la fille aînée garantissent les puînés en parage ; mais *s'il y a fief entier tenu à une foi & hommage qui chée en partage des filles puisnées, icelles en feront chacune une foi, sinon que par partage fait entre icelles filles puisnées, à l'une d'icelles, fussent demeurés les deux tiers d'icelui fief, auquel cas, elle pourroit garantir l'autre tiers à ses sœurs*, &c.

La garantie a lieu pour lors, parce que les puînés possedent en propriété ; & par conséquent, dans la rigueur du droit, elles doivent la foi.

Autre chose est, dit l'article suivant dans l'une & dans l'autre Coutume, *autre chose est du bienfait des puisnés masles ; car, posé qu'ils tiennent en leur bienfait fief entier, leur aisné en fera & portera la foy ; aussi est-il héritier propriétaire, & les puisnés sont usufruitiers seulement.*

Pour mieux sentir la différence de ces deux articles, il faut observer que les filles puînées doivent toujours la foi, puis-

qu'elles sont propriétaires ; mais lorsqu'elles ne possedent qu'une portion de fief, elles sont garanties par la foi de l'aîné ou de l'aînée ; au lieu que lorsqu'elles ont un fief entier, elles doivent s'acquitter elles-mêmes du devoir de la foi. C'est la substance du premier de ces articles.

Mais parce que les puînés en aucun cas ne sont propriétaires, soit qu'ils possédent une portion de fief, soit qu'un fief entier tombe dans leur bienfait, ils ne devront jamais la foi ; & par conséquent, ils ne seront ni garantis dans le premier cas, ni tenus de rendre l'hommage dans le second.

Tel est le sens du dernier article, qui prouve évidemment que jamais les termes de garantie ni de parage ne peuvent convenir à un simple usufruitier ; d'où il ne reste plus qu'à conclure, que puisque l'art. 17 de la Constitution du Duc Jean II, applique ces termes aux puînés, cette Loi les regarde comme de véritables propriétaires.

S'il pouvoit rester quelque doute en cet endroit, il suffiroit, pour le dissiper entiérement, d'employer l'autorité de l'Anonyme, qui marque expressément que la Constitution du Duc Jean II donnoit le tiers aux puînés en propriété ou par héritage.

Voyez l'Anonyme sur l'art. 209 de la très-ancienne Coutume de Bretagne.

Reprenons à présent toutes les contradictions qui viennent d'être observées entre les deux articles de la Constitution du Duc Jean II, & voyons s'il est possible de supposer un moment, que des dispositions si contraires aient les mêmes personnes pour objet.

L'art. 7 décide que les Baronies ne se partagent jamais.

L'art. 17 décide que les terres des Gentilshommes dont il parle, se partagent toujours.

L'article 7 rend la portion des puînés arbitraire, incertaine, contingente ; c'est la force du terme *de bienfait advenant.*

L'article 17 fixe & détermine cette portion au tiers, indépendamment de tout arbitrage du Juge.

Enfin, l'article 7 ne donne qu'un usufruit aux puînés; jamais le mot bienfait ne signifia une propriété.

L'article 17 adjuge une véritable propriété aux puînés.

Si ces deux articles étoient deux loix différentes, on pourroit dire que la derniere déroge à la premiere; mais qu'elles s'appliquent l'une & l'autre aux mêmes personnes.

Mais ces deux articles font partie de la même Loi. Comment pourra-t-on donc les faire exécuter en même-temps? Par l'un, l'aîné soutiendra qu'il ne peut être contraint à partager sa terre; mais par l'autre, les puînés prétendront qu'il y peut toujours être contraint. Par le premier, l'aîné voudra faire arbitrer par équité la part ou la provision des puînés; mais ils lui répondront que cet arbitrage est fait par la Loi même, & que ledit article leur donne le tiers indifféremment. Enfin, l'aîné prouvera par l'article 7, que les puînés ne sont qu'usufruitiers; & les puînés prouveront aussi fortement par l'article 17, qu'ils sont véritablement propriétaires.

Dans cette contrariété, qui peut ne pas découvrir le véritable esprit d'une Loi que l'on veut appliquer contre son intention à une même espece de Nobles, dans le temps qu'elle a eu en vue d'établir des regles & des maximes différentes, pour deux différentes classes de Gentilshommes?

Le partage des Barons est reglé par l'art. 7.

Le partage des autres Gentilshommes est tracé dans l'article 17.

Examinons maintenant la seconde espece de conjectures qui peuvent conduire l'esprit à la découverte du véritable sens de la Loi que nous examinons, c'est-à-dire, à l'examen des Loix semblables, & qui, si l'on peut s'exprimer ainsi, sont à peu près du même âge que l'Ordonnance du Duc Jean II.

Nous n'avons qu'une espece de Loi qui soit de cette nature. Ce sont les établissemens de Saint-Louis; ils ont été faits vers l'an 1270.

Deux raisons font croire que leur application est aussi juste que nécessaire à la constitution du Duc Jean II.

L'une,

L'une, que ces établissemens, quoique faits pour tout le Royaume, comme il paroît par le préambule de cette Loi, ont cependant été considérés comme un droit très-propre aux Provinces d'Anjou & du Maine, puisque M. Ducange, qui les a donnés au public, remarque que dans plusieurs manuscrits, ils sont intitulés : *Usages de Touraine & d'Anjou*, Provinces limitrophes de la Bretagne.

L'autre, que Hevin lui-même, Auteur qui ne doit pas être suspect aux puînés, observe *page 554*, que *l'on peut dire, de presque tous les articles qu'il cite de l'Ordonnance du Duc Jean, que ce sont des extraits, de ce que l'on appelle les établissemens de Saint Louis.*

Ce sont en effet des extraits si fideles, qu'on y trouve plusieurs articles copiés mot pour mot sur quelques articles des établissemens de Saint Louis.

On ne peut donc rien faire de plus naturel que d'interpréter l'extrait par la piece entiere, & de juger de la copie par l'original.

Cherchons donc l'original de nos deux articles dans les établissemens de Saint Louis.

Nous les y trouverons tous deux, mais dans un ordre différent.

L'article 17 y est placé le premier sous le nombre 8.

L'article 7 s'y trouve ensuite sous le nombre 24.

Nous pouvons faire d'abord les mêmes observations sur ces articles, dans les établissemens de Saint Louis, que nous avons faites sur ces mêmes articles, dans l'Ordonnance du Duc Jean II.

Nous y remarquons :

1°. La même distance, & même encore plus grande, entre deux articles qui devroient se suivre, s'ils parloient tous deux des mêmes Nobles. L'un est le 8, l'autre le 24. Il y a quinze articles entre les deux.

2°. La même opposition du nom de Gentilhomme & de celui de Baron.

3°. Les mêmes contradictions, soit par rapport à la Baronie qui seroit divisible dans l'un, & indivisible dans l'autre, si

l'interprétation contraire avoit lieu, soit par rapport à la quotité de la portion des puînés, qui seroit fixée dans l'un, & arbitraire dans l'autre; soit enfin, par rapport à la propriété qui seroit accordée aux puînés par l'un de ces articles, & qui leur seroit en même-tems refusée par l'autre.

Mais outre ces observations communes à ces deux Loix, nous pouvons en faire de nouvelles, qui sont propres & particulieres aux établissemens de Saint Louis.

1°. Si l'on peut douter, dans l'Ordonnance du Duc Jean, du véritable sens que doit avoir dans cette Loi le nom de Gentilhomme, quand il n'est suivi d'aucune épithete qui le détermine; il n'est pas possible de former le même doute dans la lecture des établissements de Saint Louis, où il est évident que le nom de Gentilhomme s'applique aux Nobles qui ne sont point Barons, & même à ceux qui sont inférieurs au Vavasseur, lequel est au-dessous du Baron.

C'est ce qui est prouvé par l'article 38, où l'on voit que tous Gentilshommes qui ont voirie en leur terre, peuvent *faire pendre larron, de quelque larrecin qu'il ait fait en leur terre;* mais que dans quelques Chastellenies, on mene les larrons au Seigneur du Gentilhomme, & qu'après que le Seigneur suzerain les a jugés, il les renvoye au Gentilhomme son Vassal, *& il en fait justice, & encore ont plus li Vavasors, car eux tiennent leurs batailles devant eux de toutes choses, fors de grans messés, que nous vous avons nommés pardevant.*

Ces *grans messés* sont marqués dans les chap. 1 & 25 qui traitent des cas de Haute-Justice de Baronie.

D'où l'on peut conclure que l'on distinguoit alors trois degrés de Nobles.

Le simple Gentilhomme, auquel ce nom étoit propre.

Le Vavasseur.

Le Baron qui étoit le plus haut degré de noblesse.

On peut trouver encore des preuves de cette vérité dans les chap. 31, 110 & 114 sur-tout où il est dit, que le Baron ne peut donner un de ses hommes à un de ses Vavasseurs,

attendu que ce feroit au dommage de celui qu'il donneroit; *car il conviendroit faire deux obéiſſances à celui à qui il la devroit, & au Baron de qui il tiendroit ſon fief; & ainſi feroit d'une obéiſſance deux.*

Il eſt important de remarquer que cette ſeule obſervation décide la difficulté; car s'il eſt certain que le nom de Gentilhomme convient proprement, dans les établiſſemens de Saint Louis, à une eſpece de nobles diſtinguée des Barons, il eſt viſible que les diſpoſitions que l'on trouve dans cette Loi ſur les partages des Gentilshommes, ne doivent point être conſidérées comme des regles établies dans la ſucceſſion des Barons; ſur-tout lorſque l'on voit dans la même Loi d'autres maximes abſolument oppoſées pour ce qui concerne le partage des Baronies.

On ne paſſe point ainſi d'une eſpece à l'autre, ſans aucun guide qui nous y conduiſe. Si la Loi ne diſoit rien du partage des Barons, ce ſeroit alors qu'on pourroit tenter de leur appliquer ce qu'elle décide ailleurs du partage des Gentilshommes; mais non-ſeulement elle a diſtingué ces deux degrés de Nobles par des noms différens, elle les a encore caractériſés par des diſpoſitions contraires. Que pouvoit-elle faire de plus fort pour prévenir la confuſion que l'on veut faire aujourd'hui entre les partages des ſimples Gentilshommes & ceux des Barons?

2°. L'on ne trouve point de rubriques ni de titres dans la Conſtitution du Duc Jean II: mais ce moyen ſi ſimple & ſi naturel d'interpréter les loix, ne nous manque pas dans les établiſſemens de Saint Louis; & la ſeule comparaiſon des Rubriques ſuffit pour faire voir que les deux chapitres que nous examinons, regardent deux matieres entiérement différentes par rapport à la diverſité des perſonnes qui en ſont le ſujet.

La Rubrique du chapitre 8 qui parle des Gentilshommes, eſt conçue en ces termes:

Du don de Gentilhomme à ſes enfans, & comment aus doivent partir, ſe li pere meurt ſans aſſener eus.

Il est certain que si ce chapitre comprenoit les Barons, il étoit inutile d'en faire un autre, dont le titre conçu presqu'en mêmes termes, regarderoit les partages des Barons.

Cependant voici ce qui est porté dans la Rubrique du chapitre 24.

Quiex parties enfans de Barons doivent avoir ci de mectre ban en terre de Vavassor.

On voit par ce titre, qu'il s'agit dans ce chapitre d'une nouvelle espece de partage, dont on n'a point encore parlé.

Dans le premier, on traite du partage que doivent faire entr'eux les enfans des simples Gentilshommes.

Dans le second, on explique la Loi du partage des Barons.

La distinction des Rubriques devient donc un argument invincible de la distinction des matieres & des personnes.

Qui pourra se persuader que trouvant dans une même Loi deux articles, dont l'un a pour titre, *comment enfans de Gentilhomme doivent partir ;* & l'autre, *quiex parties enfans de Barons doivent avoir ;* & voyant ensuite une différence entiere entre les dispositions de ces deux articles, il faut néanmoins rapporter ces Rubriques & ces dispositions différentes aux mêmes personnes : encore une fois cette proposition est insoutenable.

3°. Ce qui acheve de démontrer que le partage des Gentilshommes, tel qu'il est réglé par les établissemens de Saint Louis, n'a rien de commun avec le partage des Barons ; c'est le dernier caractere que l'on trouve dans cette derniere espece de partage : caractere que la Loi de Saint Louis marque beaucoup plus expressément que celle du Duc Jean II.

C'est la pleine propriété qui est acquise aux puînés dans ce partage.

Non-seulement on prouve, par les mêmes observations qui ont été faites sur la Constitution de Jean II, que les puînés des Gentilshommes sont véritablement propriétaires ; on le prouve encore plus clairement par les articles des établisse-

mens qui parlent du parage, & qui comptent les degrés jusqu'auxquels il s'étend.

Dans le chapitre 22, qui est intitulé : *D'Eschoittes en parage, & de Gentilhomme qui tient en parage*, il est dit que,

Nus Gentishom ne fet rachat de riens qui li eschieie devers soy, jusques à tant que il ait passé cousin germain, ne nus ne puet demander à autruy franchise, se il n'est cousins germains, ou plus près.

Et dans le chapitre 44, il est dit que le parage dure jusqu'à ce que les descendans de ceux qui ont commencé le parage, se puissent prendre par mariage; ce qui s'observe encore dans la Touraine, dans l'Anjou, dans le Maine, & dans plusieurs autres Coutumes de parage.

La conséquence certaine que l'on peut tirer de ces chapitres, est que les puînés des Gentilshommes sont véritablement propriétaires de leur portion : s'ils n'étoient qu'usufruitiers, pourroient-ils la posséder pendant plusieurs générations? agiteroit-on la question de la durée du parage? seroit-il vrai de dire, suivant la Rubrique du chapitre 22, qu'il y a des Eschoittes en parage? Succéder à un usufruit, ce seroit un paradoxe dans la Jurisprudence : il n'est pas moins constant, dans les établissemens de Saint Louis, que les puînés des Barons ne possedent leur part qu'en usufruit, ou en bienfait; donc ces deux partages, c'est-à-dire, le partage des Gentilshommes & celui des Barons, n'ont rien de commun dans les établissemens de Saint Louis; donc on ne peut appliquer à l'un des deux, les regles qui sont faites pour l'autre : or, on ne peut trouver d'interprête plus sûr de l'Ordonnance du Duc Jean II, que les établissemens de Saint Louis; donc il est évident, selon la remarque de Hevin, que cette Ordonnance n'est qu'un extrait, sur-tout dans les articles dont il s'agit; donc on doit être convaincu, que dans l'Ordonnance du Duc Jean comme dans les établissemens de Saint Louis, il y a deux sortes de partages, comme deux sortes de Nobles; donc les Loix étant absolument différentes, on ne peut tirer aucun

avantage pour les puînés des Barons, de ce qui est décidé en faveur des puînés des simples Gentilshommes.

Passons maintenant à la troisieme espece de conjectures; voyons si l'usage qui a suivi immédiatement la Loi du Duc Jean II, a détruit ou confirmé l'interprétation qui semble naître du texte même, ou des Loix semblables qui lui ont servi de modele.

On ne trouve que deux monumens de cet usage, tous deux également solemnels, & tous deux également favorables à la prétention des aînés.

Premiere preuve de l'usage. Ordonnance du Duc Jean III.

Il est remarquable que c'est Hevin même, le grand défenseur de la Cause des puînés, qui rapporte le premier de ces monumens, & qui, sans y penser, donne à ses Adversaires des armes contre lui.

C'est dans la page 557 qu'il cite les propres termes d'une Constitution du Duc Jean III, petit-fils de Jean II, distingué des Ducs du même nom, par sa qualité de Vicomte de Limoges. Voici quels sont ces termes:

Si aucun Juveigneur demande à son aisné avoir son advenant ez biens de ses parens ou ancestres, selon la quantité du fief, & le nombre des enfans, & si luy soit adjugé, l'aisné doit monstrer où l'on commencera l'advenantement en chose noble, &c.

On ne peut rien souhaiter de plus fort en faveur des aînés, pour montrer par l'usage, le plus sûr interprête des Loix, que la Constitution du Duc Jean n'a point dérogé au droit de l'Assise, touchant les partages des Barons en ce qui concerne la détermination de la part des puînés.

S'il étoit vrai, comme Hevin le prétend, que par l'Ordonnance de Jean II, l'apanage des puînés eût été fixé au tiers, comment seroit-il possible que l'on trouvât ce même apanage indéterminé & soumis à l'arbitrage du Juge, dans une Loi qui a suivi de si près cette Ordonnance?

Cependant il paroît manifestement par les termes de la Constitution de Jean III, qui viennent d'être cités, que par la portion des puînés, leur advenant doit leur être adjugé, *selon la quantité du fief, & le nombre des enfans.* Rien de plus

arbitraire & de moins déterminé que ces termes ; & par conséquent on ne peut plus soutenir que l'Ordonnance de Jean II ait fixé en général, & dans tous les cas, la portion des puînés au tiers.

Cette observation est d'autant plus importante, qu'il ne peut pas y avoir d'intervalle entre ces deux Loix.

Celle de Jean II est vraisemblablement de l'année 1301 ; mais certainement elle ne peut pas être plus ancienne que l'an 1286, qui est le temps dans lequel commence le regne de Jean II.

Jean III, Auteur de l'autre Loi, est mort en 1341. Donc, quand on supposeroit que Jean II auroit fait sa Constitution la premiere année de son regne, & que Jean III auroit fait la sienne la derniere année de sa vie, il n'y auroit tout au plus que cinquante-quatre ans entre ces deux Ordonnances.

Or, qui pourra se persuader, que dans un espace de tems si peu considérable, on eût tellement perdu le souvenir de la Constitution de Jean II, que son petit-fils eût absolument oublié la fixation & la détermination faite par cette Loi en faveur des puînés.

En un mot, il résulte de cette derniere Constitution un argument invincible pour défendre la Cause des aînés.

Car, ou cette Loi fait voir que la constitution de Jean II n'avoit point fixé la provision des puînés des Barons au tiers de la Baronie, mais seulement celles des enfans puînés d'un simple Gentilhomme ; ou elle prouve, en tout cas, que cette nouvelle disposition n'avoit point été suivie dans l'usage, & que l'on avoit rétabli le droit de l'Assise entre les enfans des Barons. L'une & l'autre de ces conjectures est également décisive pour faire rejetter l'autorité douteuse, mais certainement inutile de l'Ordonnance du Duc Jean II.

Le second monument, aussi éclatant que le premier, & qui prouve évidemment l'usage qui a suivi la Constitution dont nous cherchons l'interprétation, c'est ce qui se passa dans le tems du fameux Arrêt de Conflans.

Cet Arrêt qui donna à Charles de Blois la portion du Duché de Bretagne, au préjudice de Jean de Montfort, fut rendu en l'année 1341, immédiatement après la mort de Jean III, & trente-six ans après celle de Jean II, par conséquent, dans un tems où le souvenir des Loix du premier de ces Princes n'étoit pas encore effacé.

Voyons de quelle maniere Charles de Blois s'explique sur le partage des puînés en Bretagne, dans les Mémoires qu'il donna avant le Jugement.

M. d'Argentré nous a conservé curieusement un extrait de ces Mémoires dans son Histoire de Bretagne, & son témoignage ne peut être récusé par les puînés, puisque cet Auteur a été dans la même erreur que Hevin, & qu'il a cru, comme lui, que la Loi du Duc Jean avoit fixé au tiers l'apanage des puînés.

Il est dit dans ces Mém., pag. 388 de l'édition de 1588, *Que la Coutume gardée & observée pour la Loi en Bretagne, advenant qu'il y ait plusieurs enfans entre nobles héritiers en succession, l'aisné succédoit au tout, de quelque qualité, grandeur ou prééminence que fussent les Fiefs, Comtés, Vicomtés ou Baronies; & seul, pour le tout estoit reçeu à en faire hommage.*

Que pour tout droit, l'aisné n'estoit tenu faire autre portion auxdits puisnés, fors une provision viagere ou appanage, selon leurs qualités & facultés, ainsi & telle toutes fois que l'aisné demeurast entier perpétuellement, & se pût conserver en la grandeur.

La même chose est répétée en moins de termes dans la page 392.

Et dans la page qui la suit, l'on ajoute, que Jean, fils aîné d'Artur, succéda seul au Duché, & donna à Guy son frere *ce que bon lui sembla*; d'où l'on peut conclure que le fief dominant suivoit la même Loi & la même forme de partage que les fiefs servans: & c'est en effet ce qui résulte de l'Assise du Comte Geoffroy, laquelle fut jurée par le Comte, comme par les Barons ses Vassaux.

Il

Il est vrai qu'on pourroit répondre que ces Mémoires ne sont que de simples allégations d'une partie, qu'il n'est pas juste de croire lorsqu'elle atteste un usage qui peut lui être favorable.

Mais ce qui assure la vérité du fait, c'est la réponse de Jean de Montfort aux Mémoires de Charles de Blois. Ces réponses sont en entier dans la Bibliotheque du Roi, d'où j'ai tiré ce qui suit :

Item. *Il y a plusieurs diversités entre le Chef de Bretagne & les Sujets, & par ce, peut apparoir que la Coutume des Sujets, supposé qu'aucune en y ait, ne s'estend mie, ne comprend le Souverain, ne le Chef, par plusieurs cas qui s'ensuivent.*

Et le premier, car en la Duché de Bretaigne les maisnés prennent portion en la succession, par appanage à héritages, & ès autres successions ou Baronnies, les maisnés ne prennent rien més que la vie.

Il étoit donc constant entre les deux parties, que dans les Baronies, ou même dans les successions des Barons, les puînés n'avoient que ce que les Constitutions de Nobles appellent *vitam*, c'est-à-dire une provision viagere.

Le seul point qui étoit contesté, étoit de savoir si la même Loi avoit lieu pour le fief dominant, c'est-à-dire, pour le partage des enfans du Duc. Il paroît que Charles de Blois soutenoit l'affirmative, & le Comte de Montfort la négative. Mais cette question est absolument étrangere ou indifférente, par rapport à la décision de celle que nous traitons : il suffit qu'il demeure constant que Charles de Blois & Jean de Montfort convenoient également de l'usage qui s'observoit dans les partages des Barons.

Enfin, sans recourir ni à ce manuscrit de la Bibliotheque du Roi, ni aux extraits que M. d'Argentré dit avoir faits sur les originaux mêmes, on peut s'attacher au texte même de l'Arrêt de Conflans. L'usage de Bretagne y est nettement expliqué, tel que l'aîné le soutient. Voici ses termes.

Prædicto Carolo, ex adverso proponente, quod de usu & consuetudine notoriis Britanniæ, in successionibus feudorum inter

Nobiles generaliter observabatur, quandò sunt plures fratres, primogenitus in omnibus feudis, quantumcumque magnis & Nobilibus, etiamsi Comitatus, Baroniæ, aut Vicecomitatus existant, ut heres proprietarius succedit, & solus & in solidum recipitur ad fidem & homagium feudorum prædictorum, & fratribus suis junioribus seu post natis tenetur facere provisionem victûs seu apanagium, secundùm eorum statum & quantitatem terræ, ità tamen, quòd status primogeniti, & accessoria integra perpetuò conserventur.

Il seroit inutile de s'étendre sur l'induction qui se tire naturellement de ce fait.

Voilà l'usage de Bretagne, usage allégué par une des parties, reconnu par l'autre; usage contraire à l'interprétation que les puînés donnent à la Loi de Jean second; usage cependant qui a suivi immediatement cette Loi, comme il a déjà été observé; usage enfin, dont on doit conclure en cet endroit, comme on l'a déjà fait en parlant de l'Ordonnance de Jean III, que la constitution du Duc Jean II n'avoit rien changé touchant la fixation de l'apanage; ou que si elle y avoit apporté quelque changement, un usage contraire avoit dérogé à cette Loi, & rétabli l'ancienne Jurisprudence de l'Assise.

La derniere espece de conjectures qui nous reste à examiner, est celle que l'on peut tirer des Loix postérieures, où la constitution du Duc Jean II est rappellée, & du sentiment des Auteurs qui ont interprêté cette constitution; nous n'en trouvons qu'une seule de cette qualité avant le troisieme temps, c'est-à-dire, celui de la premiere réformation de la Coutume de Bretagne.

Cette Loi, qui rappelle la constitution de Jean II, est la très-ancienne Coutume de Bretagne, que Hevin prétend avoir été rédigée sous le Duc Jean III, au lieu que d'Argentré soutient qu'elle ne l'a été que vers l'an 1456.

Commençons d'abord par examiner le texte de cette Coutume, & voyons ensuite ce qui résulte du Commentaire de l'anonyme qui l'a interprêtée.

Termes de la Coutume, art. 209.

Et est à savoir que toute la Seigneurie doit aller à l'aisné des enfans ès Barons & ès Chevaliers, & des enfans aisnés qui en sont issus, & qui noblement se sont gouvernés eux & leurs prédécesseurs ès temps passés. Et il est entendu que les Juveigneurs n'auront emplus que les mots de l'Assise, si n'est tant comme le Duc Jehan, pere du Duc Artus, le corrigea.

Les puînés concluent de ces derniers mots :

1°. Qu'il est certain que le Duc Jean II a corrigé l'Assise en faveur des puînés.

2°. Que cette correction ne pouvant être appliquée qu'à la constitution duc Jean II que nous examinons, il faut nécessairement que cette Loi ait eu les Barons pour objet, aussi-bien que les autres Gentilshommes.

3°. Que cette correction, faite en faveur des puînés, a reçu comme le dernier sceau & le dernier dégré de perfection, par la Coutume qui en a renouvellé l'exécution.

Mais après les observations qui ont été faites sur la véritable explication de cette Ordonnance, il est aisé de répondre à cette objection.

On peut accorder, si l'on veut, aux puînés, tout ce qu'ils supposent d'abord, & qui paroît prouvé par la très-ancienne Coutume.

Il est vrai que le Duc Jean a corrigé l'Assise; il est vrai même qu'il l'a corrigée, si l'on veut, dans l'Ordonnance rapportée par Hevin. Ces deux propositions peuvent être véritables; mais en quoi a-t-il corrigé l'Assise? C'est ce qui reste à examiner.

Est-il nécessaire, pour pouvoir dire que ce Prince a corrigé l'Assise, qu'il l'ait corrigée dans le sens & dans la maniere que les puînés le prétendent, c'est-à-dire, en fixant leur apanage au tiers; & ne suffit-il pas, pour remplir toute l'étendue des termes de la très-ancienne Coutume, de faire voir qu'effectivement l'Assise a été corrigée par le Duc Jean II, quoiqu'à la vérité, ce soit dans un autre point que celui dans lequel les puînés veulent trouver ce changement.

Or, quel eſt ce point ? Il n'eſt rien de ſi facile que de l'expliquer.

L'Aſſiſe défendoit abſolument toute diviſion des fiefs de haute dignité ; elle ne permettoit pas même au pere de famille d'en faire aucun démembrement en faveur des puînés.

Voilà ce que la conſtitution de Jean II a changé : *Baronie*, dit cette Loi, *ne ſe départ mie entre freres, ſi le pere ne leur fait partie.*

Le pere a donc le pouvoir de leur en faire partie ; c'eſt le ſeul adouciſſement que l'équité du Légiſlateur ait cru devoir apporter à l'exécution de cette Loi.

Et cela ne ſuffit-il pas pour pouvoir dire avec la très-ancienne Coutume, que le Duc Jean, pere du Duc Artur, ou Artus, corrigea l'Aſſiſe ? *Ou que les puînés n'auront emplus que les mots de l'Aſſiſe, ſi n'eſt tant comme le Duc Jean le corrigea* ; c'eſt-à-dire, ſi n'eſt dans le cas où le Duc a voulu qu'ils euſſent plus que les mots de l'Aſſiſe ; & ce cas eſt celui du partage fait par l'autorité du pere de famille, auquel ſeul la Loi confie le pouvoir de déroger à la diſpoſition.

Obſervons, pour éclaircir encore cette difficulté, & pour mettre ce raiſonnement dans tout ſon jour, que l'on ne peut donner que deux ſens différens à ce paſſage de la très-ancienne Coutume.

L'un eſt celui qui vient d'être expliqué, & qui ſe réduit à n'entendre, par la correction de l'Aſſiſe, que l'autorité donnée, par le Duc Jean, au pere de famille d'y déroger en faveur des puînés.

L'autre, eſt celui que les puînés propoſent, lorſqu'ils prétendent que le changement fait par le Duc Jean conſiſte en ce qu'il a fixé leur portion au tiers.

De ces deux ſens, le dernier réſiſte à toutes les obſervations déciſives qui ont été faites juſqu'à préſent, & qui ne permettent pas de croire que le Duc Jean ait jamais penſé à arbitrer en général l'apanage des puînés.

L'autre ſens, au contraire, s'accorde parfaitement avec toutes ces obſervations, & il concilie la très-ancienne Cou-

tume, dont il explique pleinement tous les termes, avec les usages & les Loix précédentes.

Après cela, il n'est pas difficile de se déterminer entre ces deux interprétations; mais ce qui peut achever de donner la préférence à la derniere, c'est ce que l'on trouve écrit dans la très-ancienne Coutume, & qui marque que les Rédacteurs de cette Loi n'ont point cru eux-mêmes, que la part des puînés eût été fixée au tiers, & qu'ainsi, ce qu'ils ont dit de la constitution du Duc Jean II, n'a aucun rapport à ce tiers imaginaire que l'on y cherche inutilement.

Dans le même chapitre 209, la Coutume parlant de la maniere d'arbitrer la portion des puînés, s'explique de cette maniere :

Et le grant de la terre, & le nombre des enfans regardé, s'ils n'ont que débattre entre eux, Justice leur doit bailler à chacun son advenant par jugement, par le conseil & advisement des sages.

Il ne faut point de commentaire pour montrer qu'une Coutume qui s'explique en ces termes, ne regarde pas la portion des puînés comme fixée & limitée par la Loi.

Car, s'il étoit vrai que cette portion fût fixée au tiers,

Pourquoi regarder le *grant de la terre & le nombre des enfans?* La quantité de la terre, le nombre des enfans, sont des circonstances très-indifférentes, si la Coutume leur donne indistinctement, & dans tous les cas, le tiers pour légitime viager.

Pourquoi appeller ce tiers même *un advenant?* Le terme d'advenant convient-il à ce qui est indépendan de toutes sortes de circonstances?

Pourquoi enfin dire que la Justice donnera *cet advenant par le conseil & advisement des sages?* A-t-on besoin *de sages* pour ordonner la simple exécution d'une Loi qui ne laisse rien à l'arbitrage du Juge?

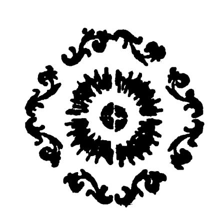
Diroit-on, par exemple, que dans la Coutume de Paris, le Juge doit consulter *les sages* pour donner aux puînés la moitié ou le quart dans les fiefs?

Ces termes ne marquent-ils pas visiblement un arbitrage, un jugement incertain, dépendant des différentes circonstances, & par conséquent, ne prouvent-ils pas que la très-ancienne Coutume n'a point regardé la portion des puînés, comme fixée & déterminée par la constitution du Duc Jean II.

Cette maniere d'expliquer la très-ancienne Coutume, paroît beaucoup plus simple & plus naturelle que la distinction qui a été imaginée par les Auteurs des deux consultations imprimées à la fin des Arrêts de Frain, & qui a été suivie par M. de Riparfond, dans le Mémoire qu'il a fait sur cette question.

Ils prétendent qu'il faut distinguer deux sortes ou deux classes de Gentilshommes d'Assise: les uns descendus des anciens Barons; les autres issus de parens moins élevés, mais qui avoient usurpé le gouvernement avantageux de l'Assise. Ils ajoutent que les termes de la très-ancienne Coutume ne regardent que les derniers, mais que les premiers se sont conservé le droit de l'Assise dans toute sa pureté.

L'examen de cette distinction, qui ne paroît pas trop solide, nous jetteroit dans de trop grandes dissertations; il suffit de voir les consultations & le Mémoire; & sans s'arrêter ici à les approfondir, on peut finir ce second temps, en concluant, de toutes les remarques qui ont été faites, que nous ne trouvons point encore jusqu'à la premiere réformation de la Coutume de Bretagne, aucun changement dans le droit de l'Assise, touchant la provision arbitraire des puînés.



MAXIMES
SUR LA COMPÉTENCE DES JUGES EN MATIERE CRIMINELLE.

Maximes générales & communes à toutes sortes de Juges & de Cas.

PREMIERE INSTANCE.

I.

NUL Officier n'est compétent pour informer, s'il n'a le caractere ou le droit de faire la fonction de Juge ou de Commissaire-Enquêteur.

Delà vient que par l'art. 5 du tit. 2 de l'Ordonnance criminelle, il a été défendu aux Prévôts de Maréchaux, de donner des commissions pour informer à leurs Archers, à des Notaires, Tabellions, ou aucunes autres personnes qu'à leurs Assesseurs, à peine de nullité de la procédure, & d'interdiction contre le Prévôt.

Cet article a été fait pour réformer l'usage, ou plutôt l'abus contraire qui s'étoit introduit.

Voyez sur cette question un plaidoyer de M. de Harlay, Avocat-Général, fait en 1695, dans une cause où il s'agissoit de la Jurisdiction criminelle de l'ordre de Malthe sur ses Chevaliers & autres Membres, à l'occasion du *Frere Gorillon.*

II.

Dans le Droit commun, le Juge du lieu du délit est seul compétent.

On tenoit autrefois en France, que l'on devoit suivre en matiere criminelle la même regle qu'on observe en matiere civile, & renvoyer la connoissance des crimes pardevant le

Juge du domicile de l'accusé. Il est facile de concevoir la foule d'inconvéniens auxquels cette maxime donnoit lieu.

On a commencé à s'en éloigner dans l'Ordonnance de Roussillon, art. 19, qui porte que le procès sera fait dans la Jurisdiction où le délit aura été commis ; mais seulement *lorsque le délinquant aura été pris dans le lieu du délit, sans que le Juge soit tenu le renvoyer en autre Jurisdiction dont l'accusé se prétendra domicilié.*

L'Ordonnance de Moulins, art. 35, a retranché cette condition, & a fixé la Jurisprudence telle que l'Ordonnance de 1670 l'a suivie, non-seulement en n'obligeant point le Juge du lieu du délit à renvoyer l'accusé, quoique pris hors de son territoire, pardevant le Juge du domicile ; mais en obligeant, au contraire, le Juge du domicile à renvoyer le prisonnier pardevant le Juge du lieu du délit, s'il en est requis.

Dans le temps de la rédaction de l'Ordonnance de 1670, M. le premier Président de Lamoignon remontra que cette maxime, observée à la lettre & à la rigueur, étoit sujette à deux inconvéniens.

Le premier, qu'elle engage souvent à confier l'instruction d'un procès criminel à un Juge ignorant, corrompu, suspect, ou foible, & qu'elle prive par-là les Supérieurs de choisir le Tribunal le plus digne.

Cette réflexion méritoit peu l'honneur qu'elle a reçu d'avoir été mise dans la bouche d'un si grand Magistrat, puisque si on l'écoutoit, la compétence des Juges seroit arbitraire en matiere criminelle, & il n'y auroit point de Tribunal qu'on ne pût dépouiller.

Le second, qu'il y a des crimes, continus ou successifs, comme, par exemple, le vol, le rapt. Ces crimes ne se commettent pas seulement dans le lieu où le vol a été fait, & où la personne ravie a été enlevée ; ils durent, ou plutôt ils se renouvellent à chaque moment, tant que la chose volée ou la personne ravie est dans la possession du voleur ou du ravisseur.

En ces cas, sera-t-il juste de préférer le Juge du lieu où le crime

crime a commencé, au Juge qui a fait arrêter le criminel ?

M. Pussort répondit à cette difficulté, que les deux Juges, dans cette espece de crimes, étoient Juges du lieu du délit, & qu'ainsi, le Parlement pourroit choisir entre les deux, celui auquel il jugeroit à propos de renvoyer le procès.

Suivant ce principe, il semble que réguliérement dans ces cas, le Juge qui a fait faire la capture mériteroit la préférence.

III.

Cette regle, qui veut que le lieu du délit décide de la compétence du Juge, souffre quatre exceptions.

Les trois premieres sont fondées sur des fins de non-recevoir résultantes de la conduite ou du silence des parties intéressées à demander le renvoi.

La derniere dépend de la qualité du crime ou de celle des personnes.

La premiere exception est fondée sur ce principe, qu'en matiere criminelle les Juges qui se trouvent saisis de la personne d'un accusé, ne sont point obligés de le renvoyer d'eux-mêmes, s'il n'est pas de leur compétence, excepté dans les cas où l'Ordonnance le leur enjoint expressément.

Ainsi, la regle de l'incompétence de tout autre Juge que celui du lieu du délit, cesse, lorsque ni l'accusé, ni la partie publique, ni aucune autre partie ne demandent le renvoi; ensorte que si, en cause d'appel, le procès étant jugé, on proposoit ce moyen, on n'y auroit aucun égard.

Aussi l'art. 1. de l'Ordonnance criminelle, dit bien que l'accusé sera renvoyé devant le Juge du lieu du délit: mais elle ajoute ces mots, *si le renvoi est requis.*

La seconde exception est établie dans l'art. 2 du titre 1 de l'Ordonnance criminelle, qui porte que la partie qui aura rendu plainte devant un Juge, ne pourra demander le renvoi devant un autre, encore qu'il soit le Juge du lieu du délit.

La crainte des longueurs & des vexations auxquelles le

changement de Tribunal pourroit exposer un accusé, ont été le motif de cet article.

La troisieme exception est aussi marquée dans l'Ordonnance, tit. 1, art. 3.

Cet article établit une fin de non-recevoir très-dure contre l'accusé qui n'aura pas demandé son renvoi avant que d'entendre la lecture du premier témoin à la confrontation.

Dura sed justa Lex, en faveur du secret & de l'expédition.

La quatrieme exception, fondée sur la qualité du crime, ou sur celle de la personne, est que toutes les fois que le cas ou la personne sont, par une attribution particuliere, de la compétence d'un certain Juge, comme des Juges Royaux, ou des Prévôts, ou des Eaux & Forêts, &c., en ce cas, la regle du lieu du délit cesse absolument, avec la limitation néanmoins qui sera expliquée dans la suite.

I V.

Tout Juge est compétent pour informer.

Cette regle paroît d'abord absolument contraire à la précédente.

Cependant, il faut remarquer d'abord qu'il ne s'agit, dans celle-ci, que d'informer; au lieu que dans l'autre, il s'agit de toute l'instruction & du jugement.

Mais pour entendre plus parfaitement le véritable sens de cet axiome vulgaire de procédure criminelle, on peut dire que cette regle s'entend premiérement des cas auxquels il n'y a point encore de renvoi requis; alors tout Juge est compétent, pourvu néanmoins que la vraisemblance y soit observée, & qu'il ne paroisse pas qu'il y ait eu de l'affectation dans le choix du Juge.

2°. Cette regle suppose encore qu'il y ait du doute & de l'obscurité dans la question de la compétence; alors on veut récompenser la diligence des Juges; & pour ne leur en pas faire perdre le fruit, ou plutôt pour empêcher que la Justice

ne le perde, on ſauve, autant qu'il eſt poſſible, cette premiere partie de l'inſtruction.

3°. Le cas principal où cette maxime doit avoir lieu, eſt lorſque le Juge qui a informé eſt le Juge du territoire, quoiqu'il ne le fût pas par la qualité du cas, ou par celle de la perſonne dont la connoiſſance eſt réſervée à un autre Juge; comme, par exemple, ſi le Juge du territoire eſt le Juge d'un Seigneur, & que le cas ſoit royal, ou que ce ſoit un Prévôt Royal qui ſoit le Juge du lieu, & que le cas ſoit Prévôtal.

Alors, il eſt permis au Juge ordinaire d'informer, même de décréter contre les accuſés, à la charge d'en avertir les Baillis & Sénéchaux, ou leurs Lieutenans Criminels, par acte ſignifié à leur Greffe, leſquels doivent envoyer chercher enſuite le procès & les accuſés, ſuivant l'art. 16 de l'Ordonnance criminelle.

Elle y ajoute une condition importante, qui eſt que le Juge informe *en flagrant délit.*

Cela ne s'obſerve pas toujours à la rigueur, & l'on profite ſouvent de l'information faite par le Juge du territoire, quoiqu'elle ne ſoit pas faite en flagrant délit, pourvu qu'elle ſoit antérieure à celle du Juge privilégié.

La raiſon de cette maxime eſt fondée ſur l'importance d'aſſurer promptement les preuves dans la chaleur de l'action; elles s'échappent ſouvent lorſqu'on leur donne le temps de ſe réfroidir.

Il réſulte de tout ce qui vient d'être obſervé, que le vrai cas de la maxime, qui veut que tout Juge ſoit compétent pour informer, eſt celui du *flagrant délit.*

V.

Tous Juges, à la réſerve des Juges & Conſuls des Marchands, & des moyens & bas Juſticiers, pourront connoître des inſcriptions de faux incidentes aux affaires pendantes pardevant eux, & des rébellions commiſes à l'exécution de leurs Jugemens. Ordonnance criminelle, tit. 1, art. 20.

Cette maxime eſt une des regles les plus générales qu'il y ait en cette matiere ; elle ne ſouffre aucune reſtriction, ſi ce n'eſt peut-être par rapporr à certaines perſonnes que leur qualité ne ſoumet qu'à la Juriſdiction du Parlement, comme les Conſeillers, les Pairs ; il en ſeroit encore de même à l'égard des Eccléſiaſtiques, s'il étoit queſtion de leur inſtruire le procès pour une rébellion faite à l'exécution d'un jugement prononcé par un Juge de Seigneur.

V I.

Tous Juges, même ceux des Seigneurs, ſont compétens pour ordonner la publication de Monitoires dans les cas où faire ſe doit. *Ord. crim. tit. des Monitoires*, *art.* 1.

La prévention peut être conſidérée en trois cas différens : car, comme il y a deux ſortes de Juges en général, ſavoir, les Juges Royaux & ceux des Seigneurs, il eſt évident que par une combinaiſon exacte, on peut trouver trois eſpeces qu'il eſt important de diſtinguer.

Car, ou le Juge Royal prévient le Juge Royal, ou le Juge de Seigneur prévient le Juge de Seigneur, ou enfin le Juge Royal prévient le Juge de Seigneur ; c'eſt cette diſtinction qui donne lieu aux trois maximes ſuivantes.

Il n'y a point de prévention entre les Juges Royaux. *Ord. Crim. tit.* 2, *art.* 7.

Par l'Ordonnance d'Orléans, art. 72, les Juges Royaux ordinaires avoient la prévention ſur les Prévôts des Maréchaux.

Par l'art. 46 de l'Ordonnance de Moulins, & par l'art. 20 de celle de Blois, les Préſidiaux ont, par concurrence & prévention, la connoiſſance des cas attribués aux Prévôts des Maréchaux.

M. Puſſort prétendoit que ces deux dernieres Ordonnances avoient tacitement dérogé à celle d'Orléans, & réduit la prévention entre Juges Royaux, au ſeul cas des Juges Préſidiaux, à l'égard des Prévôts des Maréchaux.

Sans examiner si cette conjecture étoit juste, il est certain que l'Ordonnance de 1670 a véritablement dérogé à celle d'Orléans, & qu'ainsi les Juges ordinaires n'ont plus la prévention sur les Prévôts des Maréchaux.

Cette regle souffre deux exceptions :

La premiere n'a lieu que dans les cas Prévôtaux, dans lesquels, suivant l'art. 15 du premier titre de l'Ordonnance criminelle, les Présidiaux ont la préférence sur les Prévôts des Maréchaux, Lieutenans Criminels de Robe-Courte, &c., s'ils ont décrété avant eux ou le même jour ; *sans déroger néanmoins aux privileges du Lieutenant Criminel de Robe-Courte du Châtelet de Paris*, ainsi qu'il est dit dans la fin du dernier article du titre second de l'Ordonnance criminelle.

Ce privilege, en cette matiere, consiste en ce que le Lieutenant Criminel, & le Lieutenant Criminel de Robe-Courte, ont réciproquement entre eux la concurrence & la prévention.

La seconde a lieu dans toutes sortes de cas ; mais elle suppose la négligence de l'Inférieur, plutôt que la diligence du Supérieur. Cette exception a été ajoutée à l'Ordonnance sur l'avis de M. Talon, & elle est conçue en ces termes : *Au cas néanmoins que trois jours après le crime commis, nos Juges ordinaires n'ayent informé & décrété, les Juges Supérieurs pourront en connoître*, art. 7 de l'Ord. crim. tit. 1.

Il est visible qu'en ce cas, il s'agit plutôt d'un droit de dévolution, que d'un droit de prévention.

On trouve un exemple de cette espece de droit de dévolution dans l'Edit de 1554, touchant la Jurisdiction des Lieutenans Criminels. *Art. 6.*

Cet article porte que les Lieutenans Criminels peuvent prendre connoissance des crimes commis dans les Justices de leur ressort ; *en cas de négligence, d'en faire punition par nos Juges des lieux, dedans un mois après que les cas seront commis, pourvu qu'il n'y ait eu informations faites & commission décrétée & exécutée ; & en soient procès pendans pardevant eux.*

VII.

Il n'y a pas de prévention non plus entre les Juges des Seigneurs, encore que celui qui a prevenu soit le superieur de l'autre. *Art.* 8 *du même titre.*

Cet article est contraire à la disposition de quelques Coutumes, comme M. de Lamoignon le remarqua lors des conférences tenues au sujet de la rédaction de l'Ordonnance; néanmoins, il ajouta que l'article lui paroissoit bon.

Le motif de cet article, comme du précédent, est d'éviter les conflits, trop favorables aux criminels.

VIII.

Le Juge Royal n'a pas non plus droit de prévention sur les Juges des Seigneurs, mais simplement droit de dévolution, si les Juges des Seigneurs n'ont pas informé & décrété dans les vingt-quatre heures après le crime commis; & en ce cas même, il n'appartient qu'aux Baillis & Sénéchaux de prévenir, ou plutôt de suppléer la négligence des Inferieurs. *Art.* 9 *du tit.* 1. *de l'Ordonnance criminelle* (*).

Cet article souffre deux exceptions qui sont marquées dans l'article même.

L'une regarde les Coutumes qui ont une disposition con-

(*) Avant l'Ordonnance on suivoit en ce point la disposition des Coutumes & la possession.

Les Coutumes établissoient deux sortes de préventions.

Dans les unes, comme dans celle de Vermandois, & dans quelques unes de Picardie, la prévention étoit absolue, c'est-à-dire, que le Juge Royal demeuroit saisi de l'affaire, malgré la revendication du Seigneur.

Dans les autres, la prévention n'étoit que conditionnelle, & à la charge du renvoi, s'il étoit requis par le Seigneur, comme dans les Coutumes du Maine, de l'Anjou, du Poitou.

Mais M. Talon observe, dans le procès-verbal, &c. que l'usage avoit non-seulement réformé ces Coutumes, ensorte que la prévention conditionnelle étoit entiérement abolie, mais que dans les lieux même où les Coutumes ne donnent pas la prévention aux Juges Royaux, les Lieutenans Criminels s'en étoient presque tous mis en possession.

traire; mais comme elles peuvent être de deux sortes, c'est-à-dire, ou pour la prévention absolue, ou pour la prévention conditionnelle, il reste à savoir si l'on suivra ce que dit M. Talon, que l'usage avoit égalé ces deux especes de prévention, & que les Juges Royaux ne renvoyent jamais les affaires criminelles dont ils sont une fois saisis.

Je crois cette opinion assez sûre, soit parce qu'il est indécent que des Officiers Royaux n'ayent travaillé que pour des Juges de Seigneur, soit par les inconvéniens qui peuvent arriver de ces renvois & des conflits qu'ils font naître.

L'autre exception regarde le Châtelet de Paris, qui, par une Loi tacite & par une Coutume non écrite, étoit en possession de prévenir toutes les Justices qui étoient autrefois dans Paris. *Ibid.*

I X.

Mais ce droit de dévolution établi en faveur des Juges Royaux Supérieurs sur les inférieurs, & en faveur des Baillis & Sénéchaux sur les Juges des Seigneurs, fait naître une question importante par rapport à la qualité des crimes qu'il s'agit de poursuivre & de punir.

Il y en a qui sont publics & notoires; il y en a qui sont occultes & secrets; il y en a qui se consomment par une seule action; il y en a, au contraire, qui consistent dans une suite & une continuité d'actions, & dans lesquels la Justice punit moins l'acte que l'habitude du crime, comme l'usure, les exactions illicites, les concussions, &c.

Etendra-t-on à tous ces crimes indistinctement la regle établie par l'Ordonnance, & le droit donné aux Supérieurs de connoître des délits, dont les Inférieurs ou les Juges des Seigneurs n'auront pas connu dans les trois jours ou dans les vingt-quatre heures?

Si les Supérieurs ou les Juges Royaux connoissent en ce cas des crimes commis dans les Justices subalternes, par droit & à titre de prévention, il n'y auroit certainement aucune

distinction à faire, parce que le droit résideroit alors dans la personne des Supérieurs, & il seroit absolument indépendant de la conduite des Inférieurs.

Mais ce droit, comme on ne sauroit trop l'observer, est beaucoup plus un droit de dévolution, qu'un droit de prévention; & puisqu'il n'est pas tant fondé sur l'autorité du Supérieur, que sur la négligence de l'Inférieur, il semble qu'il doive cesser toutes les fois qu'on ne peut lui reprocher aucun retardement; & c'est ce qui arrive dans les crimes occultes, & dans ceux qui ont une espece de progrès insensible & secret. Sera-t-il juste que le Prévôt soit privé de la connoissance d'un crime caché, parce que le hasard l'aura découvert plutôt au Bailli qu'à lui?

D'un autre côté, comme on ne peut trop exciter la vigilance des Juges, on ne sauroit trop aussi la récompenser; & comme il en faut plus pour découvrir & pour poursuivre un crime occulte, que pour prendre connoissance d'un crime public, il semble, que c'est au contraire, parce que le crime étoit occulte, qu'on doit être porté à recompenser la vigilance & la pénétration de celui qui l'a découvert, en lui confiant le soin de le punir.

On a cherché des tempéramens pour concilier ces deux opinions.

Quelques Officiers de Province ont prétendu que lorsqu'il n'y avoit point de partie civile ni de dénonciateur, & que c'étoit la partie publique qui, d'elle-même, demandoit à faire informer d'un crime secret, alors la prévention, ou plutôt le droit de dévolution, devoit avoir lieu, parce que si celui qui fait la fonction de partie publique dans les Sieges inférieurs, avoit eu la même application que le Procureur du Roi du Siege supérieur, il auroit eu le bonheur de faire la même démarche; & qu'ainsi, il y a lieu de favoriser la vigilance de l'un, & de punir la négligence de l'autre. Mais lorsqu'il y a une partie civile ou un dénonciateur, comme ce ne peut être que le hasard, & souvent l'ignorance de la partie civile ou du dénonciateur, qui l'adresse à un Procureur du Roi plutôt qu'à l'autre,

tre, il ne seroit pas juste que cette ignorance ou ce hasard pût dépouiller la Jurisdiction naturelle, pour porter un procès dans un Tribunal extraordinaire, dont l'autorité cesse toutes les fois qu'on ne peut imputer aucune négligence aux premiers Juges.

Cette distinction, qui ne paroît point avoir été approuvée par aucun Arrêt de Réglement, a plus de couleur que de solidité, parce que c'est souvent le ministere public qui cherche & qui trouve une partie civile ou un dénonciateur, & qu'ainsi, il n'est pas moins juste dans ce cas, de récompenser la diligence du Procureur du Roi, que lorsqu'il est seule partie.

Le tempérament le plus approuvé, & qui a été autorisé par un Arrêt servant de Réglement entre les Officiers du Bailliage & de la Prévôté de Montdidier, rendu sur l'avis de M. Talon, est de ne compter les trois jours de l'Ordonnance à l'égard des crimes occultes, ou dont le progrès est insensible, que du jour qu'ils sont devenus publics; & il dépend, après cela, de la prudence des Juges de décider suivant les circonstances des affaires, du dégré de notoriété qui est suffisant pour mettre les premiers Juges en demeure.

S'il falloit se déterminer absolument sur cette question, on ne pourroit prendre que trois partis:

Ou de n'appliquer la disposition de l'Ordonnance qu'aux crimes notoires & publics, que tout Juge attentif peut & doit connoître; & à l'égard des autres crimes, de conserver l'ordre de Jurisdictions, quand même le Supérieur auroit prévenu.

Ou, au contraire, de s'attacher à la lettre de l'Ordonnance, & de rejetter toute distinction, parce que la Loi ne distingue point; ensorte que la prévention ait lieu indirectement après les trois jours ou les vingt-quatre heures, soit que le crime soit public, soit qu'il soit secret & caché.

Ou enfin, d'entrer dans la question de la notoriété, suivant le tempérament de M. Talon, & de ne compter les trois jours, à l'égard des crimes occultes, que depuis que le crime est devenu public.

De ces trois partis, le premier est le plus mauvais, parce qu'il favorise la paresse & la négligence des Officiers; & ne leur laisse aucun aiguillon pour les exciter à faire leur devoir.

Le second est certainement le meilleur de tous pour le Palais, parce qu'il est plus propre à attirer une pratique nombreuse par la multitude des conflits auxquels il peut donner lieu; & que d'ailleurs il rend le pouvoir des Juges Souverains absolument arbitraire, puisque rien ne peut l'être davantage, que de décider de ce que l'on appelle *notoriété*; ce qui seroit cependant le seul principe de décision, si l'on prenoit ce parti.

On peut dire même, que si l'on devoit décider de l'ordre des Jurisdictions comme du bien des Particuliers, il n'y auroit rien de plus équitable que ce tempérament, puisqu'il conserveroit aux premiers Juges tout ce qui leur appartient, jusqu'à ce que, par une négligence criminelle, ils eussent mérité de se perdre, en ne poursuivant point un crime devenu notoire & public.

Mais comme les Loix ne doivent pas être faites pour les Juges, & que l'ordre des Jurisdictions étant une portion considérable du droit public, doit être aussi uniquement réglé par rapport au bien public; il semble que le parti le plus simple, & par conséquent le plus avantageux, seroit de suivre l'Ordonnance à la rigueur, & de rejetter absolument la distinction des crimes occultes & des crimes publics.

1°. Parce que cette distinction n'est écrite dans aucune Loi; cependant il y a eu de tout temps des crimes occultes & des crimes notoires. Ce n'est point ici une distinction subtile qui n'existe que dans l'imagination du Jurisconsulte : elle est dans la nature; pourquoi donc n'est-elle pas dans la Loi? si ce n'est parce que la Loi l'a rejettée avec réflexion, par la crainte des inconvéniens auxquels elle pourroit donner lieu.

2°. Parce qu'elle peut donner lieu à un grand nombre de conflits, dont la décision seroit toujours trop arbitraire, puisque, comme on l'a déjà dit, elle se réduiroit uniquement à déterminer le degré de notoriété, qui seroit suffisant pour

accuser les premiers Juges de négligence ; ce qu'il est souvent très-difficile de découvrir, pour ne pas dire impossible.

3°. Parce qu'en ne distinguant point ces deux especes de crimes, on oblige les Officiers inférieurs à avoir une attention égale sur tous les crimes, de quelque nature qu'ils puissent être, dans la crainte d'être prévenus par les Supérieurs ; & c'est cette attention que les anciennes & les nouvelles Ordonnances ont voulu exciter, par l'émulation louable qu'inspire aux Officiers la crainte de la prévention.

Ainsi, par toutes ces raisons, & sur-tout par celle de la simplicité, qui doit régner encore plus dans les Ordonnances criminelles que dans les autres, s'il s'agissoit de décider cette question par une Loi générale, je croirois qu'il seroit avantageux au public de confirmer, par une disposition expresse, la maxime que le silence des Loix précédentes semble avoir suffisamment établie.

APPELLATIONS.

I.

L'appel comme de Juge incompétent & récusé, ne suspend point l'instruction ; & si les accusés refusent de répondre, le procès leur sera fait comme à des muets volontaires. La raison de cette maxime est évidente par elle-même ; elle est écrite dans *l'art. 2 du tit. 25 de l'Ordonnance de 1670.*

Autrefois on a tenu le contraire, & l'Ordonnance de Roussillon, art. 18, distinguoit entre l'exécution du décret, qui ne pouvoit être suspendue par l'appel comme de Juge incompétent, & l'instruction qui demeuroit en suspens, si l'appel étoit fondé sur l'incompétence ou sur la récusation des Juges.

La nouvelle Ordonnance a très-sagement dérogé à cette disposition, quoiqu'elle eût des partisans, & entr'autres M. le premier Président de Lamoignon ; il est aisé de concevoir ici la raison de douter & celle de décider.

M. Talon avoit proposé de prendre un tempérament, en

suivant l'Ordonnance de Roussillon, qui étoit d'obliger l'accusé à coter un Procureur, sans quoi l'appel comme de Juge incompétent ne seroit pas suspensif.

I I.

Les procédures faites avec les accusés, volontairement & sans protestation depuis leurs oppositions, ne pourront leur être opposées comme fins de non-recevoir. *Art.* 3 *du tit.* 25 *de l'Ordonnance.*

Cette maxime est une suite de la précédente; comme l'appel n'arrête point l'instruction, aussi l'instruction ne préjudicie point à l'appel.

I I I.

Il n'y a que deux degrés de Jurisdiction en matiere criminelle, dans les cas qui méritent peine afflictive; & les appellations de toutes Sentences préparatoires, interlocutoires ou définitives, doivent être directement portées au Parlement.

Dans les autres cas, les accusés ont l'option de porter l'appel, ou pardevant les Baillis & Sénéchaux, ou en la Cour. *Tit.* 25 *de l'Ordonnance de* 1670, *art.* 1.

Par la disposition de l'Edit de Cremieu, *art.* 22, lorsqu'il s'agissoit de Sentences portant condamnation à peine afflictive, si l'accusé appelloit à la Cour, son appel devoit y être porté, *omisso medio*; que s'il appelloit purement & simplement, sans dire pardevant quels Juges, l'appel devoit être jugé par les Baillis & Sénéchaux, & ensuite être porté en la Cour.

Lorsqu'il n'étoit question que de moindres peines, on suivoit l'ordre des Jurisdictions, quand même les accusés déclaroient formellement qu'ils appelloient au Parlement.

L'esprit de cette Jurisprudence étoit de ne donner l'option aux accusés de relever leur appel en la Cour, ou pardevant les Baillis & Sénéchaux, que dans le cas où il échet peine afflictive, & de suivre dans les autres l'ordre naturel des Jurisdictions.

L'Ordonnance de 1539, art. 163, plus simple, mais dans un esprit entiérement opposé à celle de Cremieu, voulut que toutes les appellations, en matiere criminelle, fussent portées indistinctement ès Cours de Parlement.

Mais le Roi François Ier dérogea lui-même, deux ans après, à cette Ordonnance, par la Déclaration du 20 Novembre 1541; & prenant toujours une route contraire à l'Edit de Cremieu, il ordonna que lorsque la Sentence contiendroit une condamnation à peine afflictive, l'appel en seroit toujours porté au Parlement, & que dans les autres cas, les Parties se pourvoiroient pardevant les Juges du Ressort.

Le Parlement, en enregistrant cette Déclaration, la modifia, en ordonnant qu'il seroit en l'option & élection des pauvres prisonniers appellans de l'emprisonnement & longue détention de leurs personnes, ou du refus & déni de droit, d'appeller *nuement en ladite Cour, des torts & griefs prétendus à eux faits par lesdits Juges.*

Par les Edits & Déclarations concernant la création & Jurisdiction des Lieutenans Criminels, on a confirmé, ou tacitement, ou expressément, la regle établie par la Déclaration ou l'Edit ou 1541.

A toutes ces Loix a succédé la derniere Ordonnance, dans la rédaction de laquelle il semble qu'on avoit d'abord voulu renouveller la disposition de l'art. 163 de l'Ordonnance de 1539, ce qui donna lieu à M. de Lamoignon de s'élever contre cette Loi, & de proposer l'exécution de la Déclaration de 1541.

M. Talon approuvoit la disposition de l'article tel qu'il avoit été projetté pour les Jugemens définitifs, & pour ceux qui sont à peine afflictive; mais il prétendoit que dans les affaires légeres, ou lorsqu'il ne s'agissoit que d'une simple instruction, on devoit laisser aux Parties la liberté de se pourvoir pardevant les Lieutenans Criminels, pour prévenir les longueurs de la prison auxquelles un accusé innocent pourroit souvent se trouver exposé, lorsqu'il auroit un accusateur puissant &

accrédité dans la Province, s'il falloit nécessairement recourir au Parlement.

Cette opinion n'étoit pas soutenable, pour ce qui regarde l'appel du décret & de l'instruction ; car dès le moment que l'on convient que l'appel du Jugement définitif doit être porté au Parlement ; il seroit absurde de porter ailleurs l'appel des Jugemens préparatoires, qui souvent influent considérablement sur le Jugement définitif ; & d'ailleurs, si lorsque l'appel des Jugemens définitifs est porté au Parlement, le Parlement trouve que les Jugemens préparatoires ont été mal confirmés par les Baillis ou Sénéchaux, & qu'il faille les infirmer, en quelles longueurs, & dans quels inconvéniens, la nouvelle instruction qu'il faudra faire, ne jettera-t-elle pas les accusés & les Parties civiles, & la Justice même ?

Mais l'avis de M. Talon, pour les affaires légeres, étoit conforme à l'esprit du Parlement dans l'Arrêt d'enregistrement de la Déclaration de 1541 ; & c'est en effet ce que l'on a suivi, en l'expliquant encore plus clairement que le Parlement ne l'avoit fait, & en donnant la liberté aux accusés, dans les affaires peu importantes, de se pourvoir ou au Parlement, ou pardevant le Juge du ressort.

Ainsi l'Ordonnance de 1670 est diamétralement opposée à celle de Cremieu.

L'esprit de l'une étoit de ne donner l'option aux accusés, que dans les cas qui méritoient peine afflictive, & elle s'étoit tellement attachée à suivre l'ordre du Ressort, que lorsque l'accusé s'étoit contenté d'appeller purement & simplement, sans ajouter qu'il appelloit au Parlement, alors le procès devoit être jugé d'abord par les Baillis & Sénéchaux, & ensuite par le Parlement.

L'esprit de l'autre est au contraire, de ne donner l'option aux accusés que dans les affaires légeres, & de donner au Parlement la connoissance de toutes les appellations de Sentences qui vont à peine afflictive, soit que les accusés le veuillent, ou qu'ils ne le veuillent pas.

L'Edit de Cremieu rendoit les Baillis & Sénéchaux Juges

néceſſaires des Jugemens rendus dans les cas qui ne méritent point de peine afflictive, quand même les accuſés voudroient aller au Parlement.

L'Ordonnance de 1670 leur donne le choix d'aller à l'un ou à l'autre Tribunal.

Ainſi, l'eſprit de cette nouvelle Loi eſt de retrancher, autant qu'il eſt poſſible, les degrés de Juriſdiction en matiere criminelle ; & cet eſprit paroît beaucoup plus conforme au bien de la Juſtice, que celui de l'Ordonnance de Cremieu.

J'ai vu agiter, ſur cet article, deux queſtions importantes.

L'une générale, qui conſiſte à ſavoir ſi, lorſque le Juge du Reſſort eſt un Juge de Seigneur, comme cela arrive ſouvent dans les Pairies qui reçoivent les appellations des Juſtices inférieures, on peut lui appliquer ce qui a été établi par l'Ordonnance en faveur des Baillis & Sénéchaux, enſorte que les accuſés ayent le choix de porter leur appel devant ce Juge, ou au Parlement.

D'un côté, on dit que l'Ordonnance n'a point eu en vue de donner une attribution ſpéciale aux Baillis & Sénéchaux, mais ſimplement de marquer que dans les affaires légeres, il ſeroit libre aux accuſés de ſuivre l'ordre naturel des Juriſdictions ; elle s'eſt ſervie de l'exemple des Baillis & Sénéchaux, parce que c'eſt le cas le plus commun, *demonſtrandi, non limitandi animo*.

Les mêmes raiſons qui ont fait donner ce choix aux accuſés, à l'égard des appellations qui ſe relevent pardevant les Baillis & Sénéchaux, doivent leur faire accorder la même liberté, par rapport aux appellations qui ſe portent devant les Juges des Seigneurs ; la facilité, la promptitude de l'expédition ne ſont ni moins néceſſaires, ni moins favorables dans un cas que dans l'autre ; & ſi l'on en jugeoit autrement, il s'enſuivroit que les Sujets du Roi qui ont été accuſés dans une Juſtice Seigneuriale, ſeroient de pire condition que ceux qui ſont pourſuivis dans l'étendue d'une Juſtice Royale, puiſque les uns pourroient ſe pourvoir devant

le Juge du Ressort, au lieu que les autres seroient toujours forcés, pour les affaires les plus légeres, d'avoir recours à l'autorité du Parlement.

De l'autre côté, on répond qu'il faut s'attacher à la lettre de l'Ordonnance, & qu'elle a exclu tous autres Juges, en ne nommant que les Baillis & Sénéchaux ; que c'est ce qui paroît encore plus clairement par la tradition des articles d'Ordonnances qui ont décidé diversement cette question, mais qui s'accordent tous à ne faire mention que des Baillis ou Sénéchaux ; en un mot, des Juges Royaux du Ressort. *Voyez Cremieu, art. 22*, & *Déclaration sur l'art. 163 de 1539, & l'Ordonnance de 1670, tit. 26, art. 1.*

On ajoute que quelque légeres que paroissent certaines affaires criminelles, le public y est presque toujours intéressé ; & qu'ainsi, l'esprit & le vœu des plus sages Ordonnances seroient qu'elles fussent toutes portées directement, & *omisso medio*, par appel au Parlement ; que ce n'est que par des motifs d'équité qu'on a bien voulu se relâcher de cette regle en certains cas, en faveur des accusés, mais qu'on ne l'a fait qu'en leur donnant des Juges, dans les lumieres & dans l'expérience desquels la Loi peut prendre plus de confiance que dans les Officiers des Seigneurs ; que c'est pour cela que l'on a renvoyé ces appellations pardevant les Baillis & Sénéchaux, qui ne sont point employés dans l'Ordonnance comme simples Juges du Ressort, ni comme un exemple & par forme de démonstration, mais qui y sont marqués taxativement & d'une maniere limitative qui exclut tous autres Juges.

Si l'on n'avoit pas eu cette intention, l'on se seroit servi simplement du terme *de Juge du Ressort*, qui convenoit également aux Juges Royaux & à ceux des Seigneurs ; mais on a évité cette expression, & on s'est attaché à celle de Baillis & Sénéchaux, pour marquer qu'en ce cas, le droit de Ressort n'a lieu qu'en leur faveur, & qu'il cesse à l'égard de tous les autres Juges.

Pour décider cette question, on peut prendre trois partis. On

Ou d'égaler en ce point les Juges des Pairies, & autres qui connoissent des appellations des Justices inférieures aux Baillifs & Sénéchaux :

Ou de leur refuser ce droit, & de tenir pour maxime que le Parlement est le seul Juge de l'appel des Jugemens rendus en matiere légere, lorsque le Juge du Ressort est un Juge de Seigneur ;

Ou enfin de décider qu'en ce cas l'appel seroit porté, non devant le Juge ordinaire du Ressort, mais devant les Baillifs & Sénéchaux qui connoissent des cas royaux dans l'étendue de la Justice où l'appel se releve ordinairement, ce que l'on ne pourroit faire qu'en regardant le droit de recevoir ces sortes d'appellations, comme une espece de cas Royal dont l'attribution est faite aux Baillifs & Sénéchaux.

Si l'on faisoit une Loi nouvelle sur cette matiere, ce dernier parti paroîtroit le meilleur & le plus équitable.

Mais jusqu'à ce qu'il y ait une Loi, l'usage semble avoir établi qu'en ce cas, les Parties se pourvoient immédiatement au Parlement, & cela par le principe qui vient d'être expliqué, que l'esprit des Ordonnances est d'abolir les degrés de Jurisdiction en matiere criminelle, & de suivre en ce point, la disposition de l'Ordonnance de 1539 ; ou si l'on s'en écarte, de ne le faire que lorsque l'appel peut être pardevant les Baillifs & Sénéchaux ; or, c'est ce qui ne se peut faire jusqu'à ce qu'il y ait une Loi qui l'ordonne, lorsque le Juge du Ressort est un Juge du Seigneur, parce qu'alors, le Baillif est absolument incompétent pour recevoir l'appel ; il ne reste donc plus que la seule voie de se pourvoir au Parlement, & c'est celle que l'on suit.

La seconde question que j'ai vu agiter sur cet article, & qui a été solemnellement décidée après avoir su les intentions du Roi, par Arrêt rendu sur mes Conclusions dans le mois d'Avril 1700, en la Chambre de la Tournelle, les deux Chambres Assemblées, consistoit à savoir, si le Barbis devoit être excepté de la disposition générale de cet article, & si dans les cas même où il échet de prononcer peine afflictive,

l'appel des Sentences rendues par les Juges inférieurs au Bailli de Bar, devroit être porté pardevant ce Juge, avant que d'être relevé en la Cour.

On l'a ainsi décidé, suivant les termes précis des Concordats passés entre nos Rois & les Ducs de Lorraine.

Il y avoit un Arrêt contraire, rendu sur les conclusions de M. Talon en 1670, auquel M. le Duc de Lorraine fut reçu opposant par l'Arrêt rendu sur mes conclusions.

IV.

Les procès criminels pendans pardevant les Juges des lieux, ne peuvent être évoqués par le Parlement, si ce n'est qu'après avoir vu les charges, on connoisse que la matiere est légere & ne mérite pas une plus ample instruction; auquel cas le Parlement peut évoquer, à la charge de juger sur le champ à l'audience, & de faire mention dans l'Arrêt de la lecture des charges & informations, le tout à *peine de nullité*, art. 5 du tit. 26 de l'Ordon. de 1670.

Les anciennes Ordonnances & l'usage donnoient aux Parlemens la liberté d'évoquer certains Procès criminels dont l'importance étoit assez grande pour mériter que l'instruction s'en fît au Parlement.

Voyez l'Ordonnance de Charles VII en 1453, art. 34, & de François Ier en 1525.

Aujourd'hui ce pouvoir ne s'exerce plus que par rapport aux duels arrivés dans l'enceinte des Villes où les Parlemens sont établis, ou bien plus loin, entre des personnes de telle qualité & importance que les Cours jugent y devoir interposer leur autorité, suivant la Déclaration du *14 Décembre 1679*.

Cet article souffre une exception, par rapport aux appointemens, sur le rôle de la Tournelle, dans les jugemens desquels on évoque le principal comme si l'on jugeoit à l'Audience.

Cet usage a été établi par un réglement antérieur à l'Ordonnance de 1667, dont il est fait mention dans le Procès-verbal des conférences tenues au sujet de la rédaction de l'Ordonnance de 1661, sur l'art. 2 du tit. 5 de cette Ordonnance.

M. le premier Président de Lamoignon, M. le Président le Coigneux, & M. Talon, soutinrent l'utilité de ce réglement contre l'article 5 du tit. 26 de l'Ordonnance criminelle.

M. Pussort dit qu'il en falloit parler au Roi. Cependant l'article demeura conçu en termes prohibitifs; mais l'usage a prévalu sur l'autorité de la Loi, & on suit le réglement du Parlement, au préjudice de l'Ordonnance qui le condamne.

On a demandé sur cet article, si les Baillifs & Sénéchaux pouvoient aussi évoquer le principal, ou s'ils étoient restreints à juger seulement *an benè vel malè.*

J'ai vu cette question fort agitée à l'égard du Lieutenant Criminel du Mans, qui expliqua lui-même sa prétention au Parquet.

Il soutint, que dès le moment que l'appel, en matiere légere, pouvoit être porté devant les Baillifs & Sénéchaux, il devoit leur être permis de statuer sur cet appel en toutes les manieres possibles, soit en confirmant, soit en infirmant, ou en interloquant, soit enfin en évoquant le principal, pour le juger sur le champ & à l'Audience; parce qu'en un mot, suivant les principes du droit, *mandatâ Jurisdictione, ea omnia mandata intelliguntur, sine quibus Jurisdictio exerceri non potest.*

Que sans cela les Ordonnances n'auroient donné aux Baillifs & Sénéchaux qu'un pouvoir imparfait, plus onéreux qu'avantageux aux Parties, puisque tout ce qu'ils pourroient faire, si on leur ôtoit le droit d'évoquer le principal, se réduiroit à confirmer ou à infirmer la permission d'informer ou le décret, & renvoyer ensuite les Parties pardevant le premier Juge, ou pour recommencer un procès civil, si l'on

jugé que l'action n'a pas dû être poursuivie extraordinairement ; ou pour essuyer les longueurs & les frais d'une procédure criminelle, si l'on juge que l'affaire quoique légere, ait pu mériter une information.

Que si cette maxime avoit lieu, on n'auroit donné qu'un pouvoir illusoire aux Lieutenans Criminels, en permettant aux accusés de se pourvoir pardevant eux dans les affaires peu importantes, puisque s'il est vrai que les Baillifs & Sénéchaux ne puissent évoquer le principal, jamais aucun accusé ne sera assez mal conseillé pour se pourvoir sur l'appel d'un décret pardevant un Baillif, dont il ne pourroit attendre un jugement définitif, dans le tems qu'il lui seroit aisé de sortir d'affaire par un seul jugement en s'adressant au Parlement.

Que l'Ordonnance Criminelle doit être interprêtée par l'Ordonnance civile, & que puisqu'en matiere civile, il est permis non-seulement au Cours Souveraines, mais à toutes sortes de Juges d'évoquer le principal pour le juger à l'Audience, suivant l'art. 2 du titre 5 de l'Ordonnance de 1667, la même regle devroit être observée, à plus forte raison, en matiere criminelle, où l'expédition doit être plus grande, & où il est presque toujours plus facile d'entendre & de juger le principal.

Qu'enfin, on ne doit point opposer aux Baillifs & Sénéchaux que l'Ordonnance, en parlant de l'évocation du principal en matiere criminelle, s'est servie du terme de *nos Cours*, parce que l'Ordonnance est conçue en termes prohibitifs ; & pour marquer à quel point l'évocation du principal, hors des cas de droit, étoit prohibée, on a choisi ce qu'il y avoit de plus éminent parmi les Juges, afin d'apprendre aux inférieurs que ce qui n'étoit pas permis à leur supérieur, leur étoit encore plus interdit : mais comme il ne s'agissoit point dans cet article de décider si tous les Juges d'appel avoient le droit d'évoquer pour juger sur le champ, mais de régler simplement qu'aucuns Juges ne l'avoient que sous cette condition, il étoit inutile d'y faire mention des

Baillifs & Sénéchaux, dont le pouvoir étoit suffisamment établi par le premier article du même titre, où il est dit qu'en matiere légere, l'appel peut être porté pardevant eux : par-là, on leur a donné implicitement le droit d'évoquer le principal. Il faudroit après cela montrer un article de l'Ordonnance qui leur eût ôté ce droit ; & c'est ce qu'il est impossible de faire voir.

L'Ordonnance s'est servie du même terme de *nos Cours*, dans un autre article du même titre ; c'est dans l'art. 4, où il est prohibé de donner des défenses sans voir les charges. Doit-on conclure delà que les Cours seules peuvent accorder des défenses ? Nullement ; mais on en peut & on en doit conclure que puisqu'il est défendu aux Cours mêmes de surseoir l'instruction sans avoir vu les informations, la même chose est encore plus defendue aux Juges inférieurs ; & en effet, les Baillifs & Sénéchaux donnent tous les jours des défenses d'exécuter les décrets décernés par leurs subalternes.

J'ai vu pourtant des Criminalistes éclairés, & entr'autres M. le Président de Novion, soutenir que le Parlement seul avoit droit de donner des défenses, & que toutes les fois que les Juges subalternes en avoient accordé, il étoit de style au Parlement de surseoir l'exécution de leur jugement. Je crois cela vrai en matiere grave, parce que tout autre Juge que le Parlement est incompétent. Il n'en est pas de même si c'est en matiere légere ; & en effet, jamais il n'y a eu d'Arrêts qui aient condamné cet usage.

Ceux qui soutinrent le parti contraire, ne purent alléguer en leur faveur que la lettre de l'Ordonnance, & une raison d'utilité publique qui semble s'opposer au grand pouvoir que peut donner aux Baillifs & Sénéchaux la permission d'évoquer le principal en matiere criminelle, puisque par-là, ils peuvent souvent éteindre & étouffer la poursuite d'un crime considérable. Il est vrai que la Partie Civile a la ressource de l'appel au Parlement ; mais ce remede est souvent ou trop onéreux, ou même entiérement inutile, parce que le secret

des informations est révélé, & que l'accusé a le tems pour lui : & l'on sait qu'en matiere criminelle, c'est presque avoir tout.

C'est un inconvénient, à la vérité, mais un inconvénient qui ne peut arriver que par la faute particuliere d'un Juge, & qui par conséquent, ne doit pas faire dépouiller tous les autres d'un droit qui leur appartient légitimement.

Nous fûmes tous d'avis au Parquet que le Lieutenant Criminel avoit raison ; mais l'affaire ne fut point décidée dans la question générale, à cause de quelques circonstances particulieres qui firent prendre le parti des tempéramens, plutôt que celui d'une décision exacte & de rigueur.

V.

Nul Juge subalterne n'est en droit de juger en dernier ressort qu'après avoir fait statuer sur sa compétence, dans les formes prescrites par les Ordonnances. Voyez l'art. 17 du tit. 1 de l'Ordon. criminelle, & l'art. 15 du tit. 2.

L'équité de cette maxime est évidente ; il n'est pas juste d'ôter à un accusé sans examen, & sans connoissance de cause, sur la seule opinion d'un Prevôt des Maréchaux ou d'un autre Juge qui doute rarement de son pouvoir, le droit que les Ordonnances lui donnent d'être jugé successivement en deux Tribunaux différens.

Quelque juste que soit cette regle, elle n'a pas toujours été établie.

Par la Déclaration de 1536, qui donne droit aux Prevôts des Maréchaux de connoître des crimes commis par les Gens de guerre, par l'Edit de création des Prevôts de Meaux, Soissons, Reims, &c. de 1540, & par la déclaration du 3 Octobre 1544, il étoit simplement enjoint à ces Officiers d'appeller *quatre Notables personnages, nos Officiers, ou autres gens de Conseil, bien famés, des lieux prochains*, pour *rendre avec eux les jugemens en dernier ressort.*

Par la Déclaration du 5 Février 1549, qui attribue aux

Prevôts des Maréchaux & aux Présidiaux, le droit de juger sans appel, les voleurs de grand chemin, sacrilege, faux monnoyeurs, ce nombre est augmenté jusqu'à sept, sans les obliger ni les uns ni les autres à faire juger leur compétence.

Mais parce que l'on pouvoit se plaindre qu'ils entreprenoient de connoître des crimes dont la connoissance ne leur appartenoient pas, on ordonna par la même déclaration, que les Parties qui en voudroient porter leurs plaintes, se retireroient pardevers le Roi, ou pardevers le Chancelier, pour leur être pourvu, sans que pour ce, ils pussent s'adresser aux Cours de Parlemens. *Art. 4 de ladite Déclaration.*

La même régle fut encore établie par un Réglement fait par le Roi en son Conseil le 14 Octobre 1563. Il est dit par le dernier article de ce Réglement, que la Cour ne recevra aucun appel des Prevôts des Maréchaux en cas à eux attribués; mais en cas d'appel se pourvoiront les Parties pardevers le Roi, ou son Chancelier, suivant l'Edit de 1549, encore qu'il y ait appel d'eux comme de Juges incompétens; & néanmoins audit cas d'appel d'incompétence, ne passeront outre à Sentence définitive ou de question, jusqu'à ce que led. Seigneur Roi y ait pourvu.

Par l'Edit de 1564, portant Réglement général pour la Jurisdiction des Prevôts, on a dérogé à cette derniere partie du Réglement de 1563, qui obligeoit les Prevôts de déférer à l'appel comme de Juge incompétent, mais on a confirmé le surplus en ajoutant;

Que l'incompétence *prétendue par le prisonnier*, seroit jugée au nombre de sept Conseillers ou fameux Avocats du Siége Présidial, ou autre *Siege Royal* plus prochain; & ce n'est qu'à cette condition, & après que les Prevôts auront été déclarés compétens, qu'on leur permet de passer outre, nonobstant tout appel comme de Juge incompétent.

Premier Edit, qui a établi la forme de faire juger la compétence.

Cet Edit n'avoit établi cette forme de faire juger la compétence, qu'en cas que le prisonnier demandât son renvoi.

L'Ordonnance de Moulins, art. 42, n'a fait presque que copier les termes de l'Edit de 1564, & suppose toujours que *la compétence des Prevôts soit en dispute.*

L'Edit d'Amboise de 1572, art. 13, contient encore la même disposition, *au cas que la compétence soit en dispute.*

La Déclartion du 22 Avril 1636, art. 5, porte que les accusés seront conduits, dans les trois jours au plus tard du jour de leur capture, aux prisons du plus prochain *Présidial*, *pour être fait droit sur la compétence ou incompétence.*

Cette Déclaration ne suppose pas, comme les autres, qu'elle soit allégué par l'accusé.

L'Ordonnance de 1670 a suivi l'esprit de cette Déclararation, & elle a assujetti les *Prevôts des Maréchaux à faire juger leur compétence, encore que l'accusé n'ait point proposé de déclinatoire.* Art. 15, du tit. 2.

Ainsi cette Jurisprudence a eu trois âges différens.

D'abord, nulle nécessité de faire juger la compétence.

Ensuite, nécessité de la faire juger pourvu que l'accusé demandât son renvoi.

Enfin, nécessité de la faire juger, quand même l'accusé ne le demanderoit pas.

Il est important d'ajouter à toutes ces observations, qu'avant l'Ordonnance de 1670, il n'y avoit que les Prevôts des Maréchaux qui fussent obligés de faire juger leur compétence: on n'y assujettissoit point les Lieutenans Criminels, quoiqu'ils eussent droit, comme les Prevôts des Maréchaux, de juger en dernier ressort avec les Présidiaux.

L'Ordonnance a réformé cet abus dans le 17e *article du tit.* 1. Le terme de compétence n'explique pas pleinement ce que l'on veut dire à l'égard des Lieutenans Criminels; car, comme M. Talon l'a remarqué sur cet article, le Lieutenant Criminel peut être compétent, quoiqu'il ne soit pas Juge en dernier ressort; il falloit donc ajouter au terme *de compétence* ceux qui suivent, *pour juger en dernier ressort.*

Il est aisé de concevoir combien cette derniere Jurisprudence est plus sage & plus équitable que les deux autres.

On s'est écarté néanmoins quelquefois de cette regle si pleine de justice & d'humanité.

Premier

Premier exemple. Déclarations des 22 Janvier 1655 & 25 Juin 1665, regiſtrées au Parlement le 12 Août ſuivant, qui portent que les Pages & Laquais qui ſeront trouvés portant des armes ou bâtons ferrés, ou non ferrés, dans toutes les Villes & Bourgs fermés du Royaume, ſeront condamnés par dernier jugement, par les Juges des lieux, à la mort, ſur le Procès-verbal de capture.

Loi ſi dure & ſi contraire aux anciennes, qu'elle n'a eu aucune exécution.

Doublement injuſte dans la forme, ſans parler de l'excès de la peine, ſoit parce qu'elle rend toutes ſortes de Juges, juges en dernier reſſort, ſoit parce qu'elle ne les aſſujettit point à faire juger leur compétence.

Second exemple. La Déclaration de 1666, touchant la Police de Paris, permet aux Officiers de Police de juger les vagabonds en dernier reſſort, ſans les aſſujettir à faire juger leur compétence, ni même à juger au nombre de ſept.

Troiſieme exemple. Toutes les déclarations concernant les Bohêmes & les Bohémiennes.

Quatrieme exemple. La derniere Déclaration rend les Lieutenans de Police Juges en dernier reſſort des Mandians, ſans faire juger la compétence.

Cinquieme exemple. Il en eſt de même à l'égard de tous les vagabonds en général, par rapport au Lieutenant-Général de Police de Paris, ſuivant la Déclaration du mois d'*Août 1701.*

On s'eſt déterminé apparemment à prendre ce parti, parce qu'il a paru biſare & nouveau d'obliger un Lieutenant de Police à faire juger ſa compétence ; mais on devoit conſidérer qu'il l'étoit encore plus de le rendre Juge en dernier reſſort, & que dès le moment qu'on lui donnoit cette autorité, il falloit néceſſairement l'aſſujettir à la même formalité à laquelle tous les Juges ſubalternes qui jugent en dernier reſſort ſont ſoumis.

Le nom de Police qui renferme en ſoi une connoiſſance ſommaire & *de plano*, a encore pu induire dans cette erreur.

Mais on devoit prendre garde que s'il ne s'agissoit que de peines légeres, comme une amende ou autres choses semblables, on auroit pu sans inconvéniens exempter les Lieutenans de Police de la formalité du jugement de compétence; mais dès le moment qu'ils peuvent & qu'ils doivent imposer des peines graves, comme le fouet, le bannissement, les galeres, l'humanité ni l'équité ne souffrent pas qu'on les rende Juges dans leur propre cause, & qu'on ne les oblige pas au moins à se faire déclarer compétens par d'autres Juges, avant que de condamner en dernier ressort à des peines si rigoureuses.



MAXIMES
TIRÉES DES ORDONNANCES, SUIVANT L'ORDRE DU CODE HENRI;

Des Ordonnances, Edits & Coutumes.

LEs Ordonnances doivent être obſervées du jour de leur publication.

Les Parlemens & les autres Cours Souveraines ont droit de faire des Remontrances.

Mais il y en a de deux ſortes :

Les unes ſe font avant la publication des Ordonnances, & il eſt ſans difficulté qu'elles en ſuſpendent l'exécution, ſuivant la premiere maxime que l'on a poſée pour principe, que les Ordonnances ne doivent être exécutées que du jour de leur publication ; mais il n'eſt permis de faire ces ſortes de remontrances qu'une fois avant la publication des loix nouvelles.

Les autres ſe font après la publication des Ordonnances, ou en vertu de la réſerve qui en a été faite en les enregiſtrant, ou pour demander l'interprétation, l'extenſion ou la correction de quelques articles dont l'expérience a fait ſentir les inconvéniens ou les défauts ; & ces dernieres remontrances n'empêchent pas l'exécution des Ordonnances.

Aujourd'hui cette différence ceſſe, depuis que le Roi a ordonné que les remontrances ne pourroient être faites qu'après la publication des Edits (*).

Les Ordonnances doivent être lues & publiées tous les ſix mois dans les Cours Souveraines, & tous les trois mois dans les Siéges inférieurs.

Les Procureurs du Roi & autres Officiers des Siéges infé-

(*) L'Ouvrage ci-deſſus a été fait long-tems avant la Déclaration du 15 Septembre 1715, donnée au commencement du regne de Sa Majeſté, M. le Chancelier d'Agueſſeau étant encore Procureur-Général. On ſait que Sa Majeſté a rendu au Parlement, par cette Déclaration, l'ancienne liberté de lui faire des repréſentations avant l'enregiſtrement des Ordonnances, Edits, Déclarations, &c.

rieurs, sont obligés d'envoyer tous les ans au Procureur-Général, un Recueil des Ordonnances mal observées en leur Siége, avec un Mémoire des causes de cette inobservation, pour y être pouvu par le Roi, ou par les Cours.

Toutes les Coutumes & Usages doivent être rédigés par écrit: défenses d'en alléguer d'autres.

Moulins, art. 2. Cette maxime n'est exactement observée que depuis que la derniere Ordonnance a abrogé les *Enquêtes par Turbes.*

Les Cours Souveraines sont obligées d'interrompre toutes autres affaires, pour procéder à la vérification des Edits & Déclarations.

De l'autorité & jurisdiction des Cours de Parlemens.

Le Parlement de Paris connoît en premiere instance,

Des Causes du Domaine de la Couronne & droits du Roi, pourvu qu'il soit question de 25 livres tournois de rente, & de 100 sols de censive au moins.

Des Bénéfices qui vacquent en Régale.

Des causes où le Procureur-Général est principale partie.

Des Causes des Pairs de France, touchant leurs terres tenues en Pairie, & autres en apanage, & des droits d'icelles.

(Delà vient que Henri II, par un Edit de 1551, a ordonné que les Comtes d'Eu, Pairs de France, leurs hommes sujets & vassaux, ressortiroient, tant en demandant que défendant, au Parlement de Paris, comme à la Cour naturelle des Pairs de France).

Des Causes des Prélats, Chapitres, Comtes, Barons, Villes, Communautés & autres, qui par priviléges ou anciennes Coutumes, ont accoutumé d'être traitées en ladite Cour.

Par une ancienne Ordonnance du Roi Jean, de 1363, *Font. tom.* 1. *pag.* 552, il paroît qu'autrefois le Chapitre de Paris & l'Abbaye de Saint-Denis jouissoient de ce privilége.

Des Causes concernant les droits, priviléges, libertés & franchises des Prevôts des Marchands & Echevins de Paris,

Des Procès & differents pour le fait de la navigation de la riviere *de Loire &* fleuves descendans en icelle, & des priviléges octroyés aux Marchands fréquentans lesdites rivieres.

Le Parlement est tenu de renvoyer pardevant les Juges ordinaires, les Causes dont ils doivent connoître en premiere instance, ou par appel, *sinon que pour grande & évidente cause, notredite Cour trouve bon d'en retenir la connoissance*, dont la conscience des Juges est chargée : il en est de même pour retenir un appel porté au Parlement, *omisso medio*.

La même régle établie en termes généraux par l'Ordonnance de Philippe-le-Bel de 1302. *Art.* 19. *Font. tom.* 1. *pag.* 552.

L'Ordonnance du Roi Jean, qui est au même endroit, demande pour cela des Lettres du Roi, *nisi justa causa in litteris super hoc impetrandis inserta nos ad introducendum in eâdem Curiâ nostrâ causam moveat.* Mais les Ordonnances postérieures n'ont point exigé cette formalité.

Le Parlement de Provence par une attribution particuliere, connoît en premiere instance des Causes des Evêques, Prélats, Barons & Communautés dudit Pays de Provence, tant en matiere Civile, que Criminelle, ensemble des Causes des pupilles, veuves, & misérables personnes.

De la forme de nommer & pourvoir aux Offices des Cours de Parlement.

L'Ordonnance de Charles VIII, de 1493, art. 88, avoit réglé que quand il vacqueroit *Office en la Cour de Parlement, les Avocats du Roi & le Procureur-Général avertissent ladite Cour des bons & notables personnages* du Royaume, capables & suffisans pour être pourvus desdits Offices, afin que le Parlement y eût égard en faisant l'élection.

Par les Ordonnances de Philippe de Valois, de Charles VI, de Charles VII, de Charles VIII, de Louis XII, de Charles IX à Orléans & à Moulins, & de Henri III à Blois, il est dit :

Q'aussi-tôt après la vacation des Offices de Conseillers aux Parlemens & Cours Souveraines, il sera procédé le plutôt

que faire se pourra, toutes les Chambres assemblées, à la nomination de vive voix d'un ou deux, ou trois personnes, de l'âge, qualité & capacité requises, versés en la Jurisprudence & expérience des Jugemens de ceux que les Cours verront être plus idoines & suffisans à exercer l'Office vaquant, & ce fait en avertissant le Roi, afin de pourvoir audit Office ainsi qu'il verra être à faire.

L'Ordonnance de Charles VI en 1406, & celle de Charles VII en 1446, art. 1, portoient, que les Elections se feroient par scrutin. Louis XII, art. 32 de son Ordonnance, a changé cet usage, & a ordonné qu'*elle se feroient publiquement, de vive voix, & non par ballotes.*

Cette Election devoit se faire en présence du Chancelier, s'il vouloit & pouvoit y être. *Ordonnance de Charles VII 1446, art. 1. Font. pag. 9, tom. 1.*

La même Ordonnance veut que le Parlement marque au Roi, quel est celui des Elus qui paroît plus propre à exercer ledit Office.

Entre les trois qui seront présentés, il ne pourra y en avoir qu'un natif de la Ville où les Cours son établies.

Aucun de ceux qui ont frere, pere, ou oncle dans les Cours, ne doivent être présentés.

Entre les trois présentés, il en sera nommé un de l'Etat de la Noblesse, s'il s'en trouve de la qualité & suffisance requises.

Charondas remarque en cet endroit, que la Noblesse même, au premier degré, est un des anciens priviléges du Parlement; jugé par Arrêt du 7 Septembre 1595.

Ceux qui assisteront auxdites Elections, feront entre les mains de celui qui présidera, *serment de pure & sincère election, &c.*

Les Présidens & Conseillers des Requêtes du Palais à Paris, ne seront choisis qu'entre les plus anciens Conseillers au Parlement, & à cette fin en sera nommé trois au Roi, pour en pourvoir un d'iceux.

En cas qu'aucune résignation soit admise des Officiers du Parlement, ou autres états de Judicature, délai d'un mois

sera donné aux Procureurs Généraux pour s'enquérir de la capacité & prud'hommie des pourvus, *& de la façon de la résignation*, & le Procureur Général pourra requérir que tant le résignant que le résignataire soient ouis par le serment.

Nul Office ne pourra être vendu à prix d'argent, ou chose équipollente, à peine de privation de l'Office.

Charles VII, art. 84, de l'Ord. de 1458.

Défenses à tous Officiers & Conseillers, & à tous autres, de recevoir aucune promesse, ne don d'aucune chose, pour faire avoir aucun Office du Roi, à peine contre lesdits Officiers & Conseillers de payer le quadruple de ce qui leur aura été promis ou donné, d'encourir l'indignation du Roi, & d'être grièvement punis; & contre ceux qui auront acheté leur protection, de perdre l'Office par eux obtenu, de payer pareillement le quadruple, & d'être à jamais privés de tous Offices Royaux.

Charles VIII, 1493, art. 68, voulut que tous les Officiers prêtassent serment avant que d'être reçus, qu'ils n'avoient rien donné pour parvenir à l'Etat & aux Offices dont ils étoient pourvus.

Les Ordonnances des Rois suivans ont toujours établi ou confirmé la même maxime, jusqu'à l'Ordonnance de Blois inclusivement. Voyez Font. tom. 1, pag. 9, 10, 11.

De l'âge & autres qualités requises en la personne de ceux qui sont pourvus d'Office ès Cours de Parlement.

L'Ordonnance d'Orléans a fixé l'âge des Conseillers à 25 ans complets.

L'Ordonnance de Blois a établi la même régle.

A l'égard des Présidens, soit du Parlement, soit des Enquêtes, Grand Conseil & Cour des Aydes, l'âge a été fixé à 40 ans au moins, par l'Ordonnance de Blois.

Le service est la seconde condition marquée par la même Ordonnance, pour remplir lesdits Offices de Président.

Dix ans dans une Cour Souveraine;

Ou pareil temps de ſervice dans la fonction de Lieutenant Général aux Bailliages & Sénéchauſſées ;

Où avoir fréquenté les Barreaux des Cours Souveraines, & exercé la Charge d'Avocat ſi longuement, & avec telle réputation, que le pourvu ſoit eſtimé digne & capable deſdits états.

L'uſage a déterminé à 20 ans, ce temps qui étoit arbitraire.

L'âge ſera vérifié par l'Extrait-baptiſtaire, & par l'affirmation des plus proches parens, leſquels ſeront mandés à cette fin, & ouïs d'Office.

Parenté entre Officiers d'une même Compagnie.

Ne ſeront reçus dans le même Siege, ſoit ſupérieur ou inférieur, le pere & le fils, les deux freres, l'oncle & le neveu.

Toutes diſpenſes déclarées nulles.

Et ſi aucun de cette qualité ont été reçus, ſeront diſtribués & ſéparés en Chambres diverſes.

Qualité de Clerc ou de Laïc.

Les Offices de Conſeillers-Clercs ne ſeront donnés qu'à des Clercs.

Toutes diſpenſes déclarés nulles, & n'y ſoit aucunement obéi par la Cour.

Qualités purement perſonnelles.

La néceſſité de l'information des vies & mœurs des Préſidens & Maîtres des Requêtes, Conſeillers en la Cour, a été établie par l'Ordonnance de François I, en 1546, article 3.

L'Ordonnance de Blois a marqué plus exactement la forme de ces informations.

Elles

Elles doivent être faites par les Juges des lieux auxquels les pourvus auront résidé pour les cinq années précédentes.

Ne seront ouïs que témoins de qualité, dignes de foi, & hors de tout soupçon, lesquels seront nommés par les Procureurs Généraux ou leurs Substituts.

Défenses auxdits Officiers, sur peine de privation de leurs états, de recevoir les noms desdits témoins, de la part de ceux qui auront été pourvus.

Des examens des Officiers des Cours de Parlement.

La matiere de cet examen est le droit Romain ; les dernieres Ordonnances l'ont ainsi fixée.

Celle de Louis XII, 1499, art. 31, n'en prescrivoit aucune, & chargeoit seulement les Parlemens d'examiner si le sujet qui se présentoit étoit suffisant & *idoine*. Font. tom. 1; pag. 13.

Charles IX dans l'Ordonnance de Moulins, a décidé nettement que l'examen se feroit sur le Droit Romain.

L'Ordonnance de Blois a ajouté, *la pratique, le temps pour s'y préparer.*

Il ne devoit point y en avoir, suivant la même Ordonnance, pour les Officiers de Cour Souveraine, qui devoient répondre à l'ouverture des *livres de Droit, sans leur bailler Loi ou Thême particulier.*

Mais par l'Ordonnance de Blois, le délai doit être de trois jours, pour se préparer à répondre sur la Loi qui sera baillée.

Et pour suivre en quelque maniere la disposition de l'Ordonnance de Moulins, les pourvus doivent répondre aussi, suivant celle de Blois, *sur la fortuite ouverture de chacun livre, qui sera en trois endroits pour le moins*, sans que l'on puisse donner aucun délai d'étude à ceux qui ne seront pas trouvés capables.

Le nombre de ceux qui doivent assister à cet examen.

Autrefois tous les Présidens devoient y assister avec tel

nombre de Conseillers que bon leur sembloit. *Ordonnance de Louis XII, 1499, art. 31.*

Depuis, il a été établi que toute la Compagnie y assiste.

Les Avocats & Procureurs-Généraux en sont exclus.

Choix de ceux qui doivent argumenter.

Seront commis deux Conseillers de chacune Chambre des Enquêtes, pour, avec les Présidens d'icelles, examiner ceux qui se présenteront auxdits Etats.

Seront exclus de ce nombre, ceux qui toucheront les pourvus *de quelque dégré de parenté*, proche alliance, ou grande amitié, ou qui auront poursuivi ou usé de recommandation pour les pourvus, *& ne pourront opiner auxdits examens, tenus sur ce de se purger par serment avant que d'y assister.*

Donc cela s'étend à l'infini pour la parenté.

Nombre des suffrages qui doivent concourir pour la réception desdits Officiers.

Nul ne sera reçu, s'il n'est approuvé par les deux tiers de la Compagnie qui auront assisté à l'examen.

En cas de refus, le Parlement doit en avertir le Roi, pour par lui pourvoir à l'Office d'autre personnage habile & capable.

Celui qui a été une fois examiné & reçu en Cour Souveraine, ne peut plus être jamais sujet à l'examen, en quelque Compagnie qu'il soit transféré.

Du serment des Officiers des Cours de Parlement.

Tous pourvus juroient autrefois qu'ils n'avoient point acheté leurs Offices directement ni indirectement.

Ce serment a été aboli par l'usage devenu trop public & trop certain de la vénalité des Offices.

De garder & entretenir les
tretenir aux Conſeillers de n
d'avertir le Roi, s'il vient à
Conſeillers ſoient infracteur
Cour n'y ait pourvu, & d
poſſible de s'enquérir des
pag. 14.

Serment des Préſ

Semblable ſerment feront l
rapport à leurs Chambres.

Serment de

Porter honneur & révére
à la Cour, garder & entreteni

Serment des Avocats & Pro
Greffiers

Garder les Ordonnances cl

De la réſidence, aſſiduité, rési
comportemens, enjoints au
ment en l'exercice de leurs

Tous Préſidens, Conſeiller
raux & Greffiers des Cours de
à l'ouverture qui s'en fait le le
le tableau & fait regiſtre de
baillés le même jour aux Pay
dons de payer les gages des a
vembre, encore que leſdits

nent après ledit jour en nofdites Cours, quelque excufe que les abfens puiffent alléguer, fi ce n'eft de maladie ou empêchement pour notre fervice, dont ils feront tenus de faire apparoir.

Et lefdits gages feront aumômés aux pauvres prifonniers des Conciergeries.

Blois 139. Les Officiers du Parlement doivent réfidence continuelle, & ne peuvent s'abfenter durant la féance du Parlement, fans congé exprès du Roi ou de fa Cour de Parlement, ni excéder le temps porté par le congé.

Heure pour entrer au Palais.

Depuis la S. Martin jufqu'à Pâques, les Confeillers & Préfidens doivent être affemblés dans chaque Chambre avant fept heures fonnées.

Charles VII. dans une Ordonnance de 1446, marque fix heures en tout tems, ou au moins dedans un quart-d'heure après fix heures fonnées.

Depuis Pâques jufqu'à la fin du Parlement, *tôt après fix heures du matin, fans en partir jufqu'à la levée d'icelle Cour*, fi ce nétoit par maladie, vieilleffe, ou autre inconvénient.

Peine contre les coutumiers de faire le contraire, privation de leurs gages, fufpenfion de leur Offices, ou telle autre que la Cour ordonnera.

Avant la Pâque, la Meffe auffi-tôt après fix heures.

Après Pâque, dite avant fix heures.

Audiences.

Tous Préfidens, Confeillers-Clercs & Laïcs, excepté ceux qui fervent à la Tournelle, doivent affifter aux audiences, & faire réfidence continuelle efdites Plaidoiries, en fi bon nombre, que l'honneur de notredite Cour y foit gardé.

Jours du Conseil.

Pareille assiduité, & ne s'en aille qu'un à la fois, quand ils voudront se lever pour quelque cause.

Prononciation générale des Arrêts.

Ceux de la Grand'Chambre & des Enquêtes, qui seront ordonnés pour assister à la prononciation générale des Arrêts, s'y trouveront en tel & si bon nombre qu'il est requis pour l'honneur & dignité de la Cour.

Dignité en général.

Tant à l'Audience qu'autres actes, se comporteront avec gravité & honnêteté, en habits décens, & eux rendans attentifs à ouïr les Plaidoyers, *& eux taisans quand le Président parlera.*

Discipline de la Compagnie.

Voulons que les Présidens de notre Cour, auxquels principalement appartient la conduite & ordre d'icelle, aient singuliérement regard de laisser toutes autres occupations, & entendre à l'honneur & bonne conduite de notredite Cour, & à bonne & brieve expéditon de Justice.

Respect envers les Présidens.

Les Conseillers porteront honneur & révérence aux Présidens, tant en soi levant à la venue & entrée d'iceux, qu'en bénignement & patiemment écoutant, sans interruption ou empêchement, ce que lesdits Présidens voudront ouvrir ou mettre en délibération.

Honneur des Juges en général.

Philippe de Valois 1344. Fontanon, t. 1. p. 15.

Ordonnons que ceux qui tiendront nos Parlemens, ne se

souffrent vituperer par outrageuses paroles des Avocats, Procureurs ou Parties, comme représentant notre personne en tenant notredit Parlement.

Devoir des Juges par rapport aux Parties.

S'abstenir de toute communication, dont pourront être causées vraisemblable présomption & suspicion de mal.

Ne boire ni manger avec elles, à leur compagnie, ne avec leurs Procureurs, Avocats & autres qui les convieront au pourchas aux dépens desdites Parties, & à l'occasion de leur procès.

Devoir des Juges par rapport aux procès de leur parens & amis.

Idem. François I. 1539, art. 124. Blois 120.

Ne point solliciter leurs procès pendans ès Cours où ils sont Officiers, directement ni indirectement.

Peines. Privation de l'entrée de la Cour & de leurs gages pendant un an, ou autre plus grande peine, s'ils y retournent, dont nous voulons être advertis, & en chargeons notre Procureur-Général sous les mêmes peines.

Secret des Délibérations.

Peine de suspension ou de privation des Offices, selon l'exigence des cas, contre ceux qui auront révélé les secrets de la Cour. Enjoint aux Présidens & Conseillers de révéler les coupables de ce crime.

Post Arrestorum prolationem, nullus, cujus opinionis fuerint domini, debet aliis revelare. Contrarium vero faciens, perjurii pœnam noverit se incurrisse. Philippe de Valois 1344. Font. tom. I, pag. 15.

Cette regle regarde les Présidens, Conseillers, Avocats & Procureurs Généraux, Greffiers, Notaires & Secrétaires, Huissiers, Clercs du Greffe, même les Prélats ou autre qui

ont entrée & séance dans les Cours ; & à cet effet les Clercs feront serment à leurs Maîtres, &c.

Charles VII n'avoit ordonné en général que la privation des gages pendant un an, & la privation de l'Office seulement, si le cas le requiert. *Charles VII*, 1446. *Fontan. tom.* 1, *p.* 15 & 16. *Idem en* 1453.

La peine à l'égard des Prélats, est d'être privés à toujours d'assister aux Conseils de la Cour, & condamnés en amende arbitraire, selon la gravité du cas.

La peine à l'égard des Clercs est arbitraire.

Par l'Ordonnance de Charles VII, 1446, 1458, pour les Clercs des Greffiers, c'est le bannissement de la Prévôté, Vicomté de Paris, à temps ou à toujours, selon l'exigence du cas.

Nota. Que suivant les Ordonnances, le bannissement perpétuel peut être d'un certain lieu.

Intégrité des Juges.

Pour ce que singulierement desirons que les Officiers de nos Cours de Parlement, qui sur toutes les autres Justices, devoient être exhaulsés, en bonne renommée, & sont & doivent être exemple & lumiere des autres, ayent devant les yeux & en continuelle mémoire, l'obligation qu'ils ont à Dieu & à Nous, & à notre chose publique, de loyaument juger, & se garder de tous dons & promesses corrompables, & qui puissent ou doivent pervertir ou mouvoir le courage des Jugeans, & de toute présomption ou suspicion de mal, ayant en grande horreur & déteſtation, que par dons ou promesses, Justice soit ou puisse être pervertie & retardée, voulant obvier à l'indignation de Dieu, & aux grands esclandres & inconvéniens, qui pour telle iniquité & pervertissement de Justice, *adviennent souvent ès choses des Royaumes & Seigneuries :* Défendons à tous nos Officiers de recevoir directement ni indirectement des Parties plaidantes, qui ont affaire à eux, aucun don ou présent, de quelque chose que ce soit, sur peine de concussion.

L'Ordonnance de Charles VII, 1446, art. 6, contient ces mots, sur la réception des présens : *autrement qu'il n'est permis de droit.*

L'Ordonnance d'Orléans s'explique encore plus précisément en ces termes :

N'entendons toutefois y comprendre la venaison ou gibier pris ès forêts & terres des Princes & Seigneurs qui les donneront. Art. 43.

Outre cette peine prononcée contre les Juges, les Parties doivent être privées de leurs droits, & très-étroitement punies d'amende arbitraire, selon l'énormité & grandeur des cas, si ce n'est qu'elles vinssent le révéler à Justice, avant que d'être accusées, auquel cas doivent être remunerées.

Les Avocats, Procureurs, Solliciteurs & autres qui auront servi de médiateurs ou de proxénétes à la corruption des Juges, sont déclarés inhabiles à tous Offices, mesmement de Judicature, & punis de peines arbitraires, selon la qualité du cas & des personnes.

Taxes, Epices, Vacations.

S'il y a chose où il échoie quelque taxation, elle sera préalablement faite & ordonnée par nosdites Cours & la taxation mise au Greffe, pour être baillée par les mains du Greffier, à celui qu'il apartiendra.

Peine, privation des Offices & autres plus grandes, *ad arbitrium Curiæ.*

Lieu où la Justice doit s'exercer.

Défenses de l'exercer dans les maisons des Conseillers, mais en la Salle de l'Audience, issue du Conseil, ou autre lieu convenable & honnête au Palais.

Conduite du Juge par rapport à toutes sortes de personnes.

Défenses à tous Officiers, tant de Cour Souveraine que subalterne, de prendre charge des affaires d'aucuns Seigneurs, Communautés,

Communautés, ou autres personnes Laïques ou Ecclésiastiques.

Vicariats d'Evêques ou Prélats, pour le fait & disposition du temporel, spirituel & collations de Bénéfices, de leurs Evêchés, Abbayes, &c.

Philippe-le-Bel, 1302, art. 11.

Nolumus quòd aliquis Consiliarius de cætero recepiat vel habent pensionem ab aliquâ personâ Ecclesiasticâ, Villâ vel Communitate, & si aliqui habeant, volumus ut ex nunc dimittat. Fontan. t. 1, pag. 15.

Et en général, de s'entremettre aucunement des affaires d'autres personnes que de Nous, des Roynes nos meres & compagnes.

L'Ordonnance d'Orléans, art. 44, fait défenses à tous Officiers Royaux de prendre gages, ou pensions, des Seigneurs & Dames de ce Royaume, & de recevoir Bénéfices de leur Achevêque ou Evêque, ou des Abbés, Prieurs & Chapitres qui sont ès Sénéchaussées, Prévôtés & Provinces où ils sont Officiers, pour eux, leurs enfans, parens ou domestiques, à peine de privation de leurs états, nonobstant toutes dispenses.

Par une Déclaration de 1561, Charles IX ajoute: *& de nos très-cheres freres & sœurs, & nos très-cheres & très-amés tantes les Duchesses de Terrare & de Savoye, que nous avons voulu accepter pour la proximité du sang, qui nous attouchent;* mais par l'Ordonnance de Blois, art. 112, *il faut prendre pour cela Lettres de déclaration & de permission du Roi.*

Peine, privation de leurs Etats *ipso facto*, ou autre plus grande s'il y écheoit.

Rang & séance des Officiers du Parlement.

Marcheront selon l'ordre de réception en leurs Offices, excepté que les Présidens des Enquêtes précéderont tous les Conseillers, qui du temps de leur Présidence se trouveront avoir été Conseillers exerçans leurs Offices aux Enquêtes, nonobstant que lesdits Conseillers ayent été plus anciennement

reçus esdits Offices de Conseillers que lesdits Présidens, & soient depuis montés par leur antiquité en la Grand'Chambre de notre Parlement.

Opinions, maniere d'opiner.

Opinantes in Consilio tangere, vel repetere motivum in eorum præsentiâ præfatum, neque Legem, Canonem, aut Decretum, nisi petitum fuerit à Presidente, vel pura juris materia fuerit, allegare debent. Philippe de Valois, 1344. Font. t. 1, p. 15.

Ordonnons que les Présidens, tant de la grand'Chambre que des Enquêtes, oyent bénignement les opinions des Conseillers desdites Chambres, en faisant le jugement des procès rapportés en icelles, & ne disent chose pourquoi leur opinion puisse être apperçue, jusqu'à ce que tous les Conseillers ayent dit leur opinion; sauf toutefois, que si par les Présidens, Rapporteur ou autre, étoit apperçu qu'aucun des opinans errast en fait, il l'en pourroit avertir. *Charles VII, 1446. Font. t. 1, p. 16 & 17.*

Il semble, par l'Ordonnance du même en 1453, que les Présidens puissent demander les opinions dans l'ordre que bon leur semble :

Et s'il semble, après le rapport, que la matiere ait besoin d'avoir ouverture plus ample, soient par les Présidens demandées les opinions à ceux que l'on verra être plus expédiens & convenables, selon la matiere sujette. Font. pag. 19 & 20.

Rédaction des Arrêts.

Inquæstarum Domini ..... tenentur, sub eorum juramentis, post arresti conclusionem, illud infrà sex dies in Camerâ causâ corrigendi reportare. Quòd si fieri non possit, super hoc congedium à Præsidente recipiet, sedentibusque Dominis Arrestum corrigendum legi, & correctione factâ, rescribi, & rursus legi debet. Philippe de Valois, 1344. Font. T. p. 1, p. 15.

Idem 1453, a ajouté ces mots:

Toutefois si nosdits Présidens voyoient qu'aucuns en leur délibéra-

tions ou opinions réitéraſſent ſouvent les choſes devant dites, ou non alléguées & contraires au Procès, ou uſaſſent de trop grande ſuperfluité en langages impertinens, ils pourront avertir leſdits Conſeillers, & faire ceſſer leſdites ſuperfluités & réitérations, &c.

Juges ne doivent point juger ſur les connoiſſances qui peuvent leur être acquiſes extrajudiciairement.

Injungit Rex omnibus tam magnæ Cameræ quàm Inquæſtarum Dominis, in vim ſui juramenti, ne de cauſis in eâdem Curiâ exiſtentibus, informationem per verba privata, in eorum domibus, nec alibi recipiant à quocumque per litteras vel nuncios, nec aliàs quovis modò, ſed ſolùm in Parlamento, partibus in Curiâ litigantibus, & eorum jura monſtrantibus. Idem ibid.

Prohibons & défendons à tous les Préſidens & Conſeillers, qu'en jugeant aucun Procès, ils ne diſent, ne propoſent aucuns faits, ſoit à louange ou vitupere des Parties, ou de l'une d'icelles, ou de la matiere de quoi l'on traite, ni autres faits que les faits propoſés par les Parties au Procès; car les Parties ſçavent ou doivent mieux ſçavoir leurs faits qu'ils ont à propoſer, que ne font les Juges; & ſi aucun faiſoit le contraire, en diſant ſon opinion ou autrement, ce ſembleroit être plus d'affection que de raiſon. *Font. tom. 1, pag. 20.*

Commiſſions extraordinaires ne ſe devoient exécuter par les Conſeillers hors du lieu où eſt le Parlement, pendant la tenue du Parlement. *Idem ibid.*

Charles VII, 1453, a ordonné la même choſe, quelques lettres miſſives que le Roi écrive aux Préſidens ou Conſeillers, pour les faire demeurer après la S. Martin, ordonnant le Parlement en commiſſion, déclarant les Enquêtes & exécutions d'Arrêts nulles, &c. *Font. tom. 1, pag. 22.*

Diſtribution du temps au Palais.

La premiere heure, depuis ſix juſqu'à ſept, devoit être employée *à expédier les Requêtes & les menus appointemens des Regiſtres*, enſemble les difficultés du Regiſtre & des Cauſes plaidoyées ès jours précédens, & pour ce le Greffier étoit tenu de

* C. à d. faire ressouvenir.

ramentevoir * le Président : sçavoir, chaque jour de plaidoirie, des difficultés qui regardent les Causes plaidées ; & chaque jour de Conseil, des difficultés qui concernent les procès vus au Conseil. *Charles VII, 1446. Font. t. 1, p. 16.*

Nota ibi, dommages & intérêts contre les Conseillers.

L'on plaidera depuis sept heures jusqu'à dix, excepté en Carême, que l'on plaidera depuis huit jusqu'à onze. *Charles VII, 1453. Font. t. 1, pag. 18.*

Distribution des Procès.

Les Présidens de la Grand'Chambre & ceux des Enquêtes, avec deux des plus anciens Conseillers, l'un Clerc & l'autre Lay, feront un rôle des procès prêts à juger, suivant, autant qu'il se pourra, l'ordre des Baillages, &c., & ensuite seront lesdits procès baillés aux Conseillers, *eu égard à la qualité du procès & du Conseiller*, pour être expédiés, en gardant le même ordre autant qu'il sera possible, & suivant aussi celui des Conseillers, tellement *que chacun desdits Conseillers puisse être Rapporteur en jugeant ; sinon que pour grande & évidente Cause, aucun procès dût raisonnablement être préféré en décision & expédition.* Idem ibid.

Le même en 1453, *Font. pag.* 19, veut que les Présidens voyent diligemment tous les deux mois, quels procès ont été expédiés, & quels restoient à expédier, pour toujours donner ordre d'ancienneté au Rapporteur, selon les cas plus piteux & nécessaires, sans faveur ou acception de personnes : les Rapporteurs, en cas de faute ou négligence, blâmés & punis, ainsi que la Cour le jugera à propos.

EXTRAITS.

Défenses de rapporter aucuns procès sans en avoir fait l'Extrait. Idem ibid.

L'extrait sera écrit de la main du Rapporteur, ou autres de nosdits Conseillers ou Greffiers, sans communiquer les secrets

de notredite Cour aux serviteurs de nosdits Conseillers ou autre hors de notredite Cour. *Idem 1453. Font. t. 1, p. 19.*

Assemblée des Chambres pour juger les procès.

Ne se doit faire à la réquisition ou sollicitation des Parties; mais seulement du propre mouvement de la Cour, si elle croit qu'aucun procès prêt à juger, *pour la grandeur de sa matiere, ou des Parties contendans, ou pour cause évidente, se doit juger par lesdits deux Chambres :* (il n'y en avoit alors que deux, la Grand'Chambre & les Enquêtes). *Idem ibib. Font. t. 1, p. 17.*

Nombre des Conseillers qui devoient servir à la Grand'Chambre, aux Enquêtes & aux Requêtes du Palais.

Trente à la Grand'Chambre, quinze Clercs & quinze Laïcs, outre les Présidens.

Quarante à la Chambre des Enquêtes, vingt quatre Clercs & seize Laïcs.

Huit aux Requêtes du Palais, cinq Clercs & trois Laïcs, y compris le Président.

Nota. Le nombre des Clercs plus grand alors que celui des Laïcs. *Idem ibid.*

Enquêtes.

La Chambre des Enquêtes, divisée en deux parties; en chacune desquelles il devoit y avoir au moins quinze ou seize personnes, pour la plus grande expédition des procès. *Charles VII, 1453. Font. ibid.*

Tournelle Criminelle.

La Tournelle Criminelle ne pouvoit autrefois condamner à peine capitale, & lorsqu'il s'agissoit de juger définitivement

un procès, où il échéoit de prononcer telle peine, le Jugement devoit être rendu en la Grand'Chambre.

Mais pendant que l'on voyoit ce procès, un des Présidens devoit s'en aller avec les Conseillers Clercs dans une autre Chambre travailler aux autres procès du Parlement. *Idem ibid.*

Séances de l'après-midi pour le Jugement des procès.

Permis de s'assembler les après-dîner, tant à la Grand'Chambre qu'aux Enquêtes, pour juger les petits procès & les affaires d'instructions, & *cependant un ou deux ans, ou jusqu'à ce qu'on voie que notredite Cour soit expédiée de la grande multitude des procès étant en icelle.* Idem ibid. Font. p. 17 & 18.

Audiences de l'après-midi.

L'usage qui étoit ancien en 1453, avoit établi les Audiences de relevée des mardis & des vendredis, depuis la Pentecôte jusqu'à la fin du Parlement.

Charles VII, en 1453, ordonne que ces Audiences commenceront aussitôt après Pâques, depuis quatre heures jusqu'à six. *Idem ibid.*

Nombre des Juges pour rendre Arrêt.

Nulle Cause, grande ou petite, ne sera jugée ni déterminée par Arrêt de notredit Cour, sinon qu'ils soient dix Conseillers assemblés, & un des Présidens de notredite Cour ou des Enquêtes présent.

Défenses de commettre un Conseiller de la Cour pour ouïr les Parties, ordonner & juger, ou rapporter pardevant la Cour, si ce n'est que ce fût petite Cause, laquelle puisse être commise pardevant les Maîtres des Requêtes de notre Palais à Paris.

Appointemens au Conseil.

Nota. Qu'anciennement appointer se prenoit souvent pour juger. C'est ce qui paroît par ces termes de l'Ordondance de Charles VII. *Ibid.*

Voulons & enjoignons aux Présidens, que diligemment ils

entendent aux Plaidoiries, qui feront faites deva
incontinent après lesdites Plaidoiries, appointe
juger) les matieres qui se peuvent appointe
Chambre; *& au regard des appointémens qui s*
Conseil, (c'est-à-dire des Jugemens remis au Co
bien les difficultés d'icelles, & se fassent, si besoi
par le Greffier, afin qu'au premier jour de Consei
que autre expédition d'autre matiere, le Regi
doiries prochaines soit dépêché & appointé (c
gé) tant que les Conseillers ont présente & fra
des Plaidoiries; & enjoignons & commandon
fier, que le prochain jour du Conseil, après les
ries, il rapporte son Registre desdites Plaidoi
brieve expédition soit donnée, sans confusion d'a
comme dessus est dit. *Idem ibid.*

Rapporteurs.

Les Parties ne doivent sçavoir le nom du R
elles le découvrent, le procès sera distribué à u
idid. Font. p. 19.

Registres & anciens Usages.

Enjoignons aux Conseillers .... qu'ils soi
voir & visiter les Arrêts anciens de notredite
styles & observances d'icelle .... & si auc
tout point incurieux de ce, que nos Présidens le
& induisent à ce faire, ou si besoin est, nous e
pour y donner provision, telle qu'il appartiend
Idem ibid.

Inventaires de production.

Seront lus entiérement, & par autre que le R
ibid. Font. p. 20.

Rapport des Procès.

Deux procès de longue récitation ne doivent

ſur l'autre ; mais il faut attendre, pour commencer le ſecond, que le premier ſoit expédié. *Idem ibid. Font. p.* 21.

Remontrances.

Si par importunité des Requérans, inadvertance ou autrement, nous écrivions ci-après aucunes lettres à notredite Cour, & qu'il lui sembla, en la matiere dont ceſdites lettres ſeroit fait mention, y eût quelque difficulté raiſonnable, ils nous en avertiſſent, ou faſſent avertir, afin d'y donner ou faire donner telle proviſion qu'au cas appartiendra. *Idem ibid.*

Offices.

Tous Offices Royaux de Judicature, ſont incompatibles avec ceux des Seigneurs. *Blois*, 112, 113.

Des aſſemblées des Cours de Parlement, dites Mercuriales.

Temps de les tenir.

Autrefois, ſuivant les Ordonnances de Charles VIII, de Louis XII & de François I, tous les quinze jours, ou du moins une fois le mois, le mercredi après dîner.

Par les dernieres Ordonnances, elles doivent être tenues ſeulement de ſix mois en ſix mois, à Pâques & à la S. Martin ; & au Parlement de Bretagne, le premier mercredi après l'ouverture de chaque ſemeſtre. *Ordonnance de* 1539, 130, *de Moulins*, 1566 *de Blois*, 1579. 144.

Ceux qui doivent y aſſiſter.

Lorſqu'elles étoient plus fréquentes, elles étoient moins nombreuſes, pour ne pas détourner trop ſouvent les Conſeillers de leur ſervice ordinaire.

Elles devoient alors être compoſées des Préſidens au Parlement,

ment, des Présidens des Enquêtes, & de deux Conseillers de chaque Chambre au moins.

Qui les doit prémouvoir, & faire exécuter les délibérations qu'on y prend.

Enjoignons à nos Avocats & Procureurs Généraux, sur peine de privation de leurs charges, de promouvoir lesdites Mercuriales & en poursuivre le jugement, & de nous avertir promptement de leur retardation ou empêchement d'icelles, faire aussi les diligences que lesdites Mercuriales nous soient & à notre Chancelier incontinent envoyées, *Blois*, 144.

Matieres qui doivent être traitées.

L'exécution des Ordonnances.

Si les Conseillers sont irrévérens ou désobéissans à Nous, à ladite Cour, ou aux Présidens d'icelle.

S'ils sont négligens ou nonchalans de venir en ladite Cour aux jours & heures qu'il est requis, & faire la résidence due & ordonnée.

S'ils font leur devoir de rapporter & extraire les procès, & matieres dont ils sont chargés.

En général, s'ils ne font point choses répréhensibles, ou dérogeantes à nosdites Ordonnances, & à l'honneur & gravité de notredite Cour & des Présidens d'icelle.

Fruits, effets ou exécution des Mercuriales.

1°. Remontrances à ceux qui se trouvent coupables des fautes & irrévérences & négligences susdites.

2°. En avertir le Roi, & pour cela en faire registre à part, afin que le Roi puisse mander un ou plusieurs des Présidens, & y pourvoir ainsi qu'il appartiendra.

3°. Punir sévérement les contrevenans, par suspension ou privation d'office, ou autre peine, suivant l'exigence des cas,

4o. Faire des réglemens pour la difcipline de la Compagnie, lefquels doivent être envoyés au Roi & au Chancelier.

Regle générale & commune à toutes ces peines.

Y vaquer promptement & toutes affaires ceffantes, fans intermiffion ni difcontinuation, tant ès jours d'audience, qu'autres.

Défenfes à nofdites Cours de vaquer à l'expédition d'autres affaires que lefdites Mercuriales n'ayent été jugées, déclarant les jugemens qui auront été auparavant donnés, nuls & de nulle valeur & effet.

Dans quelles Compagnies les Mercuriales doivent être tenues.

Dans toutes, foit inférieures, foit fupérieures, même dans le Grand'Confeil & dans la Chambre des Comptes, à l'ouverture de chaque femeftre, *Blois*, 144.

Des Audiences publiques, expéditions des appellations verbales, & rolles d'icelles.

Heures des Plaidoiries.

Matinées.

Depuis fept jufqu'à dix, excepté en Carême, où les Plaidoiries doivent durer depuis huit jufqu'à onze. *Charles VII*, 1453. *Font. t.* 1, *p.* 18.

Après-midi.

Les Audiences d'après-midi des mardis & vendredi, d'abord établies depuis la Pentecôte jufqu'à la fin du Parlement. *Charles VII*, 1446. *Font. p.* 18.

Le même Roi voulut en 1453, (*ibid.*) qu'elles commençaffent le lendemain de Pâques.

Depuis, elles ont été établies depuis le mois de Décembre juſqu'au dernier jour de Mai.

Ordre de l'expédition des affaires d'Audiences.

Toutes Cauſes doivent être expédiées, ou par Rôle ou par Placet.

Rôles ordinaires, de quoi compoſés.

Doivent être compoſés des appellations verbales interjettées des Jugemens rendus dans tous les Bailliages & Sénéchauſſées du Reſſort.

Par qui la confection devoit en être faite.

Par le Greffier des Préſentations.

Comment & dans quel ordre ?

1o. Celle où le Procureur du Roi eſt ſeule partie.

2°. Toutes les autres à meſure qu'elles ſont préſentées au Greffier, ſans préférer par faveur ou gratification l'une à l'autre. Car nos Cours ſont pour faire droit auſſi-tôt aux pauvres comme aux riches; auſſi a le pauvre mieux beſoin de brieve expédition que le riche; & voulons que par l'Huiſſier ſoient leſdites Cauſes appellées, ſelon ledit ordre, ſans quelque faveur ou fraude, *ſur peine de privation de ſon Office.*

Cet ordre ſera obſervé, à la charge néanmoins que le Greffier ne pourra mettre ſur aucun feuillet, que deux ou trois Cauſes de chacun Procureur, leſquelles encore ne ſeront miſes l'une ſuivant l'autre, mais diſtinctes & ſéparées l'une de l'autre. *Tirés des Ordonnances de Charles VII*, 1433, *Franç. I*, 1535, *Henri III*, 1586.

Si ces Rôles peuvent être interrompus.

Enjoignons à nos Préſidens de les expédier, *ſans les inter-*

Ffffij

rompre par Plaidoiries extraordinaires, si ce n'est pour grande & urgente cause.

Et néanmoins les appellations interjettées des exécutions des Arrêts, seront premierement expédiées & jugées, nonobstant l'ordre du rôle.

Qui sont ceux qui doivent assister à la plaidoirie des Causes sur les Rôles ordinaires?

Les Lieutenans des Baillis & Sénéchaux, & les Procureurs du Roi se doivent touver ès jours ordinaires que les Causes de leurs Bailliages & Sénéchaussées se plaident.

Et c'est une des raisons pour lesquelles il est expressément enjoint, par toutes les anciennes Ordonnances, de juger promptement les Causes des rôles ordinaires.

Ce que deviennent les Causes qui n'ont pu être expédiées sur les Rôles ordinires.

Le premier Huissier autrefois étoit tenu de rayer les Causes qui avoient été expédiées, & de faire signer par le Président le lieu où l'on étoit demeuré.

Après quoi les rôles devoient être remis entre les mains du Greffier des Présentations, pour au Parlement suivant reprendre lesdits vieux Rôles au lieu où ils avoient été laissés.

Aujourd'hui ce qui reste sur le rôle, demeure appointé de plein droit, excepté certaines natures d'affaires, &c.

Rôles extraordinaires.

Pour l'expédition des Causes privilégiées, & des Parties présentes & autres que les Présidens aviseront, seront faits rôles extraordinaires, dont on plaidera les matinées du Jeudi, & ès après-dîner des Mardis & Vendredis.

Placets.

Voulons toutes les Causes des appellations verbales être appellées à tour de rôle, & expédiées selon l'orde d'icelui, sinon que pour l'expédition des pauvres & misérables personnes, ou choses urgentes & très-nécessaires, ou autres considérations pour le bien de la Justice, soit nécessité de bailler audience sans garder l'ordre desdits rôles, dont nous chargeons l'honneur & conscience desdits Présidens.

Il résulte de tout ce qui vient d'être remarqué,

Que les Causes que nos Ordonnances réputent privilégiées, sont :

Celles où le Roi est Partie ;

Celles où il s'agit d'appellations interjettées des exécutions d'Arrêts ;

Celles des parties présentes.

Celles des pauvres & misérables personnes ;

Celles où il s'agit de choses très-urgentes & très-nécessaires.

Ce que l'on doit faire des Causes qui ne peuvent être jugées à l'Audience.

Ou les appointer au Conseil, ou ordonner qu'il en sera délibéré sur le registre, ou que les pieces seront mises par-devers la Cour.

Il faut pour cela, ou plutôt il falloit, suivant les Ordonnances de Charles VII, 1453, François I, 1535, Moulins & Blois, que le tiers des Conseillers assistans estimât lesdites Causes sujettes à en délibérer plus amplement.

Moulins art. 60, dit : *Aucuns de nos Conseillers assistans.*

L'appointement au Conseil ne différoit pas alors du délibéré sur le Registre.

Appointer vouloit dire juger, & appointement au Conseil

ne signifioit autre chose, si ce n'est, Jugement remis à la délibération du Conseil.

C'est ce qui paroît par la disposition suivante :

Et où par nosdites Cours sera ordonné qu'on en délibérera au Conseil, ou bien selon les propres termes de l'Ordonnance de Charles VII, *au regard des appointemens remis au Conseil*, enjoignons auxdits Présidens qu'ils notent & remarquent bien les points & difficultés desdites Causes, &, si besoin est, s'en fassent avertir par le Greffier, afin que le premier jour de Conseil ensuivant, avant toute expédition d'autre matiere, il en soit déliberé pendant que nosdits Présidens & Conseillers auront récente mémoire desdites plaidoiries, le registre desquelles sera pour cet effet représenté par ledit Greffier audit jour de Conseil.

Les Arrêts qui interviendront esdites Causes, seront prononcés à la prochaine audience, si la Cour voit que faire se doive pour l'exemple.

En procédant au Jugement, seront les Avocats & Procureurs, par la faute desquels la Cause n'aura pu sur le champ être vidée, condamnés en telles amendes qu'il sera advisé par nosdites Cours.

Discipline des Audiences.

Tous Présidens, Conseillers-Clercs ou Laïcs, excepté ceux qui servent à la Tournelle, doivent s'y trouver en si bon nombre, que l'honneur de la Cour y soit gardé. *Tit.* 8, *num.* 7.

Sera procédé à rigoureuse punition des Avocats qui se trouveront avoir allégué en plaidant, aucuns faits faux & calomnieux, ou dénié la vérité du contenu ès pieces à eux communiquées, & par ce moyen empêché ou retardé la prompte expédition des Causes.

DES PROCÈS PAR ÉCRIT, ET CONCLUSION D'ICEUX.

Griefs.

Avocats. Les griefs sont dits griefs hors le Procès, parce qu'ils ne

doivent contenir aucuns griefs qui soient dans le Procès, & en cas que les Avocats eussent contrevenu à cette Loi, ils devoient être mandés & blâmés pour la premiere fois; & s'ils sont récidifs ou coutumiers, condamnés en l'amende à la discrétion de la Cour.

Les griefs doivent être signés par les Avocats, & les Greffiers ne doivent les recevoir sans cela. **Avocats.**

Productions nouvelles.

Autrefois il falloit des Lettres de Chancellerie pour produire de nouveau, comme pour articuler faits nouveaux.

Depuis il a été permis de le faire sans lettres, suivant la réserve qu'on avoit accoutumé de faire par la conclusion des Procès, *à la charge de bailler par Parties adverses contredits aux dépens du produisant.*

Ordonnance de Louis XII, 1512, art. 30. Font. t. 1, pag. 566.

On ne pouvoit aussi faire qu'une production nouvelle dans tout un procès.

Et il falloit qu'elle fût faite avant que le Procès fût mis sur le Bureau, autrement elle ne pouvoit être reçue, si ce n'est que pour bonne & juste cause, à ce mouvant la Cour, elle avisât de la recevoir.

Ordre de l'expédition des procès; doivent être jugés à tour de rôle. Franç. I, 1539, art. 122.

Nous voulons que les Présidens & Conseillers ès Chambres des Enquêtes de nos Cours Souveraines, jugent les procès par écrit, dont le jugement est poursuivi, selon l'ordre du tems de leur réception, dont il sera fait rôle, qui sera publié & attaché au Greffe, de trois mois en trois mois, auquel seront rayés par le Greffier ceux qui seront jugés, incontinent après jugement conclu & arrêté.

Charles IX (*à Orléans* 1560, 42.) ordonne la même chose, & veut que les rôles soient faits par les Présidens des Chambres, appellés avec eux quatre Conseillers d'icelles.

Charles VII, 1453, (*Font. pag.* 19,) veut que les Présidens voyent diligemment tous les deux mois, quels procès ont été expédiés, & quels restent à expédier, pour toujours donner ordre d'ancienneté au Rapporteur, selon les cas plus piteux ou plus nécessaires, sans faveur ou acception de personnes.

Les Rapporteurs en cas de faute ou de négligence, blâmés ou punis, ainsi que la Cour le jugera à propos.

Peine des Juges d'appel, qui se devoit prononcer en jugeant le procès.

Louis XII, 1499, art. 59, (*Font. T.* 1, *L.*3, *pag.* 565), veut que si en jugeant le procès, l'on trouvoit par la visitation d'icelui, que les Juges ressortissans sans moyen au Parlement, eussent erré manifestement en fait ou en droit, en ce cas, ils soient mulctés & punis en amendes arbitraires, à la discrétion des Cours.

Peines contre les Seigneurs.

Autrefois, dit l'Ordonnance de Charles IX, en 1564, art. 17, les Hauts-Justiciers ressortissans nuement aux Parlemens, devoient être condamnés, suivant l'ancienne Ordonnance, en 60 livres parisis pour le mal-jugé de leurs Juges.

DE LA DISTRIBUTION DES PROCÈS.

Qui doit faire la distribution?

L'Ordonnance de Charles VII, 1446, art. 12, (*Font. T.* 1, *page* 16,) porte que la distribution sera faite par les Présidens de chaque Chambre, avec deux des plus anciens Conseillers d'icelle.

Que pour la faire, ils feront d'abord un rôle des procès prêts à juger, en gardant le plus que l'on pourra l'ordre des Bailliages, Prévôtés & Sénéchaussées.

Qu'ensuite les procès seront par eux baillés & distribués aux Conseillers,

Conseillers, eu égard à la qualité du procès & du Conseiller.

Défenses aux Conseillers de remettre entre les mains de leurs confreres les procès qui leur sont distribués, ains les remettent au Greffe pour être redistribués.

Peine. Pour la premiere fois, suspension pour trois mois; pour la seconde; privation desdits Offices.

L'Ordonnance de Charles VIII de 1493, art. 12, (*Font. T.* 1, *pag.* 571) porte, que la distribution sera faite par les Présidens de chaque Chambre.

Quand doit être faite la distribution.

A l'égard des procès par écrit, lorsqu'ils sont conclus & reçus pour juger.

A l'égard des appointemens ou instances, lorsque les productions ont été mises au Greffe. *Charles VIII* 1493, *art.* 121. (*Font. ibid.*) *Code Henri.* 1. 6.

A qui doit être faite la distribution.

Ne point distribuer les procès à ceux qui auront pourchassé & prié pour les avoir;

Ni à ceux que les Parties affectent, ou qui auront grande connoissance avec elles, ou à ceux qui seront suspects; & *pour cela prennant garde aux pays dont seront les procès.*

Ayent regard principalement à la qualité des matieres, & mérite des Conseillers.

Faire ensorte, autant qu'il se peut, que chaque Conseiller ait un procès, afin qu'il puisse être, suivant l'esprit & la disposition des anciennes Ordonnances, & Rapporteur & jugeant.

En cas qu'il y ait plus de procès en la Grand'Chambre, qu'elle ne peut en expédier à cause des Audiences, & autres grands empêchemens, esquels elle est occupée pour notre service, seront renvoyés ès Chambres des Enquêtes, selon qu'il sera advisé par nos Présidens & Conseillers d'icelle Grand-

Chambre, dont nous chargeons leur honneur & conſcience. *Blois 141.*

Du rapport des Procès, recueil & concluſion des opinions.

Ce qui précede le rapport.

Extraits. Néceſſité de faire extrait.

Nul procès ne ſera rapporté ſans en avoir fait l'extrait, quelque petit qu'il ſoit.

De quel main il doit être.

L'extrait ſera écrit de la main du Rapporteur, ou d'un autre Conſeiller, ou du Greffier, ſans communiquer les ſecrets des procès aux Clercs des Conſeillers ou autres.

Ce qu'il doit contenir.

Seront tenus leſdits Conſeillers mettre en leurs extraits la ſubſtance des principaux faits des Enquêtes, ſans les mettre par relation au procès, afin que s'il eſt queſtion, en opinant, de retourner auxdits faits, il ſuffiſe de recourir à l'extrait vérifié, ſans retourner à toute l'Enquête.

Le rapport conſiſte dans trois choſe.

Le récit du fait & des moyens; ce qui regarde la fonction du Rapporteur, dont le devoir eſt tant pour le bien de la Juſtice que pour leur honneur, d'être ſoigneux de toucher & ouvrir les points & difficultés de leur procès, ſans rien omettre à leur pouvoir, & ſans ſuperfluité ou redite.

La lecture de l'inventaire, qui doit être faite en entier, & par un autre que le Rapporteur.

La lecture des pieces & productions, & pour laquelle aucuns des Conſeilliers aſſiſteront le Rapporteur.

Devoir des Conseillers pendant le rapport.

Tous seront attentifs au rapport ; défenses de s'occuper pendant qu'il se fait, à la lecture des requêtes, pieces, registres, écriture de lettres, dictum ou autres actes qui puissent les distraire.

Devoir du Président pendant le rapport.

Enjoignons à nos Présidens, que quand nosdits Conseillers rapporteront & opineront, ils les oyent benignement, patiemment & sans interruption aucune.

Opinions.

Devoirs communs à tous ceux qui opinent. Philippe de Valois 1344. Font. Tom. 1, pag. 15. *Opinantes in Consilio tangere vel repetere motivum in eorum præsentiâ prætactum, neque Legem, Canonem, aut Decretum, nisi petitum fuerit à Presidente; vel in purâ juris materiâ fuerit, allegare debent.*

Tout cela se réduit à ne point user de répétitions ni de citations superflues.

Si par les Présidens, Rapporteur ou autre, il est apperçu qu'aucun des opinans erre en fait, il pourra l'en avertir.

Ne proposer aucuns faits, soit à louange ou vitupere des parties, ou de l'une d'icelles, ou de la matiere de quoi l'on traite.

Ne dire que les faits proposés par les parties au procès. Car les parties savent ou doivent mieux savoir les faits qu'ils ont à proposer, que ne font les Juges : & si aucun faisoit le contraire, en disant son opinion ou autrement, sembleroit être plus d'affection que de raison.

Philippe de Valois 1344. (Font. tom. 1, pag. 15.)

Injungit Rex omnibus tam magnæ Cameræ quam Inquæstarum Dominis, in vim sui juramenti, ne de causis in eâdem Curiâ existentibus, informationem per verba privata, in eorum domibus, nec alibi recipiant à quocumque per litteras vel nuncios, aut aliàs quovis modò, sed solum in Parlamento, partibus in Curiâ litigantibus, & eorum jura monstrantibus.

Devoirs propres & particuliers aux Présidens.

Faire cesser les répétitions & les superfluités de langage impertinent, lesquelles sont contre l'honneur des délibérans & de la Cour, & donnant retardation & empêchement à l'expédition des matieres.

Enjoignons à nos Présidens, que quand nosdits Conseillers rapporteront & opineront, ils les oyent bénigement, patiemment & sans interruption aucune.

Ne dire aucune chose par quoi leur opinion puisse être apperçue, jusqu'à ce que tous les Conseillers présens au jugement ayent leur opinion.

Demander les opinions dans l'ordre qu'ils estimeront plus convenable au bien de la Justice.

C'est ce que l'on peut recueillir de ces termes de l'Ordonnance de Charles VII, 1553. (*Font. pag. 19. & 20.*)

Et s'il semble après le rapport, que la matiere ait besoin d'ouverture plus grande, soient par les Présidens demandées les opinions à ceux que l'on verra être plus expédiens & convenables selon la matiere sujette.

Conclusions des opinions, ou formation du Jugement.

Les jugemens ne sont censés conclus & arrêtés, que lorsqu'ils passeront de deux voix au moins, autrement il y aura partage.

François I par l'Ordonnance de 1539, art. 125, 126, voulut bannir absolument les partages des Cours Souveraines.

Et à cette fin, il ordonna que quand il passeroit d'une seule voix, le Jugement & Arrêt seroit conclu & arrêté.

Mais Henri II abrogea cette Ordonnance, & rétablit l'ancien usage par une Déclaration de 1549. (*Font. pag. 574, tom. 1*).

Autrefois en cas de partage, suivant l'Ordonnance de Charles VII, 1453, article 177, (*Font. tom. 1, pag. 574.*)

on devoit envoyer le Rapporteur, & deux des Conseillers des opinions différentes aux autres Chambres du Parlement, pour rapporter leur conclusion & opinion, suivant lesquelles le partage étoit vuidé.

Par l'Ordonnance de Blois, article 126, on ne doit plus envoyer que le Rapporteur & le Compartiteur, & on ne l'envoye que dans une des Chambres, laquelle seule vuide le partage.

Et à cette fin, enjoignons aux Présidens des Chambres, *chacun en leur regard*, de donner promptement audience au Rapporteur & au Compartiteur sans aucune remise, afin que le même jour qu'ils se seront présentés, le Procès soit mis sur le Bureau pour être départi & jugé incontinent.

Ces termes de l'Ordonnance de Blois marquent, qu'il n'y a plus qu'une seule Chambre qui vuide le partage.

La Chambre où le partage est porté, ne peut prendre qu'un des deux avis qui forment le partage.

Jugé par un ancien Arrêt de 1508, qui tient lieu de réglement en cette matiere, *quia semel decisum, non debet amplius decidi.* Or, l'Arrêt de partage est un véritable Jugement, qui décide qu'il n'y a qu'une des deux opinions qui doive être suivie, (*Font. ubi suprà*).

Quid, si le partage arrive dans l'Assemblée des Chambres ? Charondas sur le nomb. 13, dit que la forme commune de procéder, est de se pourvoir en autre Parlement; mais qu'il approuve davantage l'expédient qu'il a lu ès Memoires de M. Chartelier, qui est d'assembler toutes les Chambres pour *vuider le partage.*

Cela ne s'entend pas trop bien, si ce n'est qu'il veuille dire qu'il faut appeller tous les Conseillers généralement, tant ceux qui ont été présens à la premiere délibération, que ceux qui n'y ont pas assisté.

Il ne peut jamais y avoir trois opinions lors du jugement, mais il faut que la moindre revienne à l'une des grandes.

Louis XII, 1510, art. 32. François I. à Ys-sur-Thille en 1535, art. 87.

Des Assemblées a heures extraordinaires et par Commissaires.

Ancienneté de la forme de juger par Commissaires.

Il en est fait mention dans l'Ordonnance de Charles VIII de 1493, art. 11, (*Font. tom. 1, pag. 572,*) comme d'une chose déjà usitée.

Défendons de juger aucuns Procès par Commissaires, si ce n'est qu'ils soyent tels qu'ils doivent être expédiés, &c.

Les Commissaires jugeoient alors, comme il paroît par ces temes, & par ceux qui suivent dans le même article; *& ne nommera le Rapporteur, les Commissaires qui seront à juger tel Procès, mais les nommera le Président, &c.*

A qui appartient le choix des Commissaires, & quels ils doivent être.

Autrefois le Président avoit droit de les nommer. *Ordon, de Charles VIII, ibid.*

Depuis, il a été établi que l'on suivroit l'ordre du tableau & l'antiquité de la réception.

Le Code Henri établi cette regle, comme étant un article d'Ordonnance, mais je n'ai pu encore la trouver dans toutes celles que cite l'Auteur de cette compilation.

Peut-être a-t-il ajouté cet article sur le seul fondement de l'usage qui étoit déja certain de son tems.

Distinction des grands & des petits Commissaires.

On ne la trouve point dans l'Ordonnance de Charles VIII.

Elle est clairement marquée dans l'Ordonnance de 1563,

& dans celle de Moulins, si l'on joint l'article 30 de l'une, avec l'article 68 de l'autre.

Dans le premier il s'agit des petits Commissaires, & dans le second des grands.

La fonction des petits Commissaires est expliquée par ces termes de l'Ordonnance de 1563, faite en Roussillon.

Permettons néanmoins à nos Cours Souveraines & non autres, de commettre aucuns d'entr'eux jusqu'au nombre au plus de quatre avec le Président, pour, aux jours & heures extraordinaires & aux dépens des parties, faire les calculs, arrêter les dates des titres, & autres points & articles de fait seulement, ès-procès, &c. Lesquels Présidens & Conseillers Députés, en feront rapport à nosdites Cours....... pour leur rapport oui, être procédé aux heures ordinaires au jugement desdites instances, ainsi que de raison. *Font. tom. 1, pag. 573.*

Il paroît que cette Ordonnance avoit abrogé absolument l'usage des grands Commissaires, & avoit tout réduit aux petits.

L'article 30 commence par ces termes; Voulons & ordonnons que tous Procès soient dorénavant jugés à l'ordinaire, tant dans nos Cours, &c..... Leur défendons d'en juger aucun extraordinairement par Commissaires.... Permettons néanmoins, &c.

La fonction des grands Commissaires est marquée par ces termes de l'art. 68 de l'Ordonnance de Moulins, où après avoir marqué la nature des Procès qui seront jugés de grands Commissaires, le Roi ajoute:

Lesquelles instances seulement, avons permis *& permettons d'être jugées par* Commissaires, au nombre de dix, &c.

Ainsi ce qui distingue les uns d'avec les autres, est que les premiers ne sont commis que pour l'examen, la visite & le rapport du Procès, au lieu que les derniers sont établis pour juger.

Nombre des Commissaires.

A l'égard des petits, quatre au plus, outre le Président.

A l'égard des grands, dix au Parlement de Paris, & sept pour les autres, parce qu'on y juge à sept y compris les Présidens ou autre moindre nombre, & tel que celui auquel ils ont accoutumé de juger. *Moulins, art.* 68.

L'Ordonnance de Blois, art. 163, permet néanmoins aux Cours où l'on a accoutumé de juger à *dix, de s'assembler jusqu'au nombre de douze, y compris les Présidens, si les parties le demandent, & selon que l'importance & longue visitation des procès le requerront, dont nous chargeons l'honneur & conscience desdits Présidens & Conseillers.*

L'aticle 16 de la premiere Déclaration faite sur l'Ordonnance de Moulins, porte que les deux Présidens de la Chambre où le Procès sera jugé, seront du nombre des grands Commissaires, pourvu que le nombre de dix ne soit augmenté pour cela.

Quelles sont les matieres qui doivent être vues ou jugées par Commissaires.

A l'égard de celles qui doivent être simplement vues par les petits Commissaires.

L'Ordonnance de Roussillon, art. 30, les désigne en ces termes :

Faire les calculs, arrêter les dates des titres & autres points & articles de fait seulement, ès-Procès & matieres de liquidation de fruits, dépens, dommages & intérêts, comptes & criées, & non autres.

Les matieres qui peuvent être jugées de grands Commissaires sont les mêmes.

Par l'Ordonnance de Charles VIII, *matieres de fruits, criées, intérêts.*

Par celle de Moulins, *dommages & intérêts, criées, reddition de comptes, liquidation de fruits, taxe de dépens excédant trois articles.* Le tout avec cette restriction portée par l'article 68 de Moulins.

Et

Et néanmoins où il seroit question de peu de chose, au cas susdit, voulons lesdits Procès être jugés à l'ordinaire.

A qui il appartient de décider si un Procès sera vu de petits Commissaires.

L'Ordonnance de Charles VIII, *porte qu'aucun Procès ne sera jugé de Commissaires, que le cas n'ait été mis par le Rapporteur en pleine Cour, & par icelle ainsi délibéré de faire.*

Cela s'observe aux Enquêtes pour le petit Commissaire, non pour le grand; mais il dépend du Rapporteur de le faire observer.

Salaire des Commissaires. (Ordon. de Roussillon, art. 30.)

Ne prendront les Présidens des Enquêtes de nos Parlemens plus grand salaire que les Conseillers, suivant la forme ancienne, & ce nonobstant quelconques lettres de permission au contraire, lesquelles avons révoquées.

Cet article ne s'observe point; les Présidens ont le double.

Heure de travailler des Commissaires.

Défenses d'y vacquer

Les jours de Dimanches & Fêtes de l'Eglise,

Ni aux heures de dix à onze, ou *de cinq à six, & autres heures extraordinaires.* Moulins, art. 69.

Très-sagement ordonné, & très-peu observé.

Lieu où l'on doit travailler de Commissaires.

Défenses de travailler dans les Maisons particulieres des Présidens ou Conseillers.

Si l'on peut faire double Bureau de Commissaires.

La même Ordonnance le défend.

Et aussi de ne faire double Bureau de Commissaires en une après-dînée.

Observé aux Enquêtes, non à la Crand'Chambre, où il y a toujours double Bureau des grands Commissaires, & forment deux de petits.

DU JUGEMENT DES PROCÈS PAR ÉCRIT, ET AUTRES.

Nombre des Juges nécessaires pour faire Arrêt.

Dix au Parlement de Paris.

Chaque Chambre est seule juge des Procès qui y sont distribués, sans que l'on puisse, sur réquisition des parties, ou en vertu de Lettres du Roi, appeller d'autres Conseillers pour juger.

Mais la Cour peut de son propre mouvement, pour la grandeur de la matiere, ou des Parties contendantes, ou pour autre juste & raisonnable cause,

Ou appeller quelque nombre des Conseillers des autres Chambres,

Ou envoyer le Rapporteur & un des Conseillers d'opinion différente, dans les autres Chambres, pour leur proposer & communiquer les difficultés, lesquels doivent en ce cas être bénignement ouïs; & l'instant & à sans remise, dépêchés, afin qu'ils rapportent les conclusion & opinion des autres Chambres.

Ordre de l'expédition des Procès. Ut suprà, *titre des Procès par écrit.*

Ajouter que les rôles des Procès par écrit doivent être remis entre les mains de l'Huissier des Chambres des Enquêtes, à ce que par les mains d'icelui, les Parties puissent en avoir communication.

Formule des dispositifs.

La forme de mettre l'appellation au néant, convient pro-

prennent lorsque la Sentence étoit mauvaise dans le temps qu'elle a été rendue, ensorte que si l'on n'avoit point produit de nouvelle pieces, il eût fallu l'infirmer; mais parce que l'intimé a produit de meilleurs titres en cause d'appel, on confirme indirectement la Sentence par les nouvelles raisons qui sont survenues en mettant l'appellation au néant, pour éviter l'embarras dans lequel on tomberoit, s'il falloit prononcer *an benè, vel malè.*

On exceptoit autrefois de cette regle les Sentences rendues par forclusion, à l'égard desquelles on prononçoit toujours par *an benè, vel malè*, & ce en haine de la coutumace, & afin que l'Appellant qui gagnoit son procès en cause d'appel, payât toujours les dépens de la cause principale.

A qui appartient l'exécution des jugemens, & la connoissance des suites qu'elle peut avoir.

La Cour ne peut retenir l'exécution de ses Arrêts & Jugemens, sinon pour ce qui concerne l'interprétation d'iceux.

Mais leur enjoignons, s'il a été dit bien jugé, renvoyer la connoissance aux Juges d'appel.

Si la Sentence est infirmée, à celui qui tient le Siége immédiatement après le Juge qui a rendu la Sentence.

Cette disposition n'est pas praticable, car c'est tout le Siége qui est censé avoir rendu la Sentence.

Aussi cela ne s'observe point, & en ce cas, ou la cour retient, ou elle renvoie dans un autre Siége.

Fors & cas *esquels par les Ordonnances il leur est permis d'user de rétention.* Blois, 179.

Punission des Juges inférieurs qui auront erré manifestement en fait ou en droit. Suprà, *titre des Procès par écrit.*

Regles à observer dans la rédaction des Arrêts.

1°. Ils doivent être conçus si clairement qu'il n'y ait & n'y

puisse avoir aucune ambiguité ou incertitude, ni lieu à en demander l'interprétation, 1539, 110.

2o. Les Arrêts seront écrits de la main du Rapporteur, ou d'un de ses compagnons, (*1535*, *art.* *76.*) & le nom des Présidens & Conseillers qui auront assisté au jugement écrit à côté du dictum, de la main du Rapporteur, ou du Greffier. *Moulins*, *art.* *66.*

3°. Les Rapporteurs tenus d'apporter les Arrêts donnés à leur rapport, aux Présidens, dans six jours après que les jugemens auront été conclus & arrêtés; si le Président ne leur donne un plus long terme. *Peine*, privation des épices du procès & de leurs gages pour chaque jour de retardement. *Ibid.* *1535*, *art.* *76*, après Philippe de Valois & Louis XII.

4°. Suivant la même Ordonnance de Philippe de Valois en 1344, (*Font.* *t.* *1*, *p.* *15*,) les Arrêts doivent être corrigés & relus en pleine Chambre.

5°. L'Arrêt ne peut être reçu ni prononcé sans être signé du Rapporteur & du Président, ou du Conseiller qui aura présidé, & dont sera fait registre, (*Moulins*, *65.*)

ÉPICES.

Dans quels cas ne doivent avoir lieu.

1°. Pour tous les Arrêts sur Requête présentée par une des parties seulement, tant en matiere civile que criminelle, *Roussillon*, *33.*

Excepté lorsqu'il y aura vacation du Rapporteur, pour avoir vu les informations & procédures, & que le rapport en aura été fait, dont nous chargeons leur honneur & conscience, *Blois*, *131.*

2°. Dans tous les procès où il n'y a que les Procureurs Généraux ou leurs Substituts parties.

Excepté néanmoins pour le regard des gros procès domaniaux, pour lesquels leur sera pourvu particulierement. Blois, 129.

Qui doit les taxer.

Les Préſidens ſeuls dans les Cours Souveraines, ſans les faire paſſer par l'opinion de la compagnie, ni en demander d'avis d'autres que de ceux qui y ont intérêt.

Comment on les doit taxer.

Sur les frais des Rapporteurs qu'ils auront faits eux-mêmes. Enjoignons à noſdits Préſidens d'uſer de telle modération en la taxe deſdits Epices, que par ce moyen il pourvoyent à la plainte que l'on fait de l'augmentation d'icelles, dont nous chargeons leur honneur & conſcience. *Blois*, 127.

A qui elles appartiennent, & comment ſe partagent.

Es-Grand'Chambres, aux Rapporteurs ſeuls, ſuivant l'uſage du Parlement de Paris.

Es-Enquêtes, la moitié *pour le moins* au Rapporteur. *Henri IV, Edit de* 1597, *qui n'a été enregiſtré qu'au Parlement de Rennes.*

De la Chambre Criminelle, dite la Tournelle.

Ceux qui ſervent à la Tournelle, vacqueront diligemment à l'expédition des Priſonniers & jugement des procès criminels, ſans ſe diſtraire à d'autres affaires de nos Cours, en expédiant premierement les priſonniers enfermés, & ayant égard aux cas qui, pour le bien de juſtice, requerront expédition prompte.

Le tour du rôle a lieu à la Tournelle comme à la Grand'-Chambre.

Autrefois s'il étoit queſtion de Cléricature, il falloit appeller à la Tournelle quelques-uns des Conſeillers Clercs, *hodie ſecus.*

Partage de Jurisdiction entre la Grand'Chambre & la Tournelle.

La Grand'Chambre connoît des personnes qu'on peut appeller privilégiées; savoir, Gens d'Eglise, Nobles, Officiers. *Ordonnance de Moulins, art. 38.*

Mais avec cette distinction que, ou il s'agit de procès instruits en premiere instance au Parlement, & alors l'instruction se fait en la Grand'Chambre, si ce n'est qu'elle juge a propos de la renvoyer à la Tournelle :

Ou il s'agit de procès instruits en premiere instance devant les Juges subalternes, & en ce cas,

L'appel des Sentences d'instruction sera porté à la Tournelle.

L'appel des jugemens définitifs à la Grand'Chambre. Deux regles communes à l'un & à l'autre cas.

La premiere, que le droit d'être jugé en la Grand'Chambre, est un privilege qui doit être allégué, & qu'ainsi il faut que les accusés demandent la Grand'Chambre, sans quoi la Tournelle est compétente.

Il y a une Déclaration de qui permet aux Procureurs Généraux de demander la Grand'Chambre.

La seconde, que quoique le procès soit jugé en la Grand' Chambre, les Présidens & les Conseillers de Grand'Chambre qui sont de service à la Tournelle, doivent assister au jugement.

SÉANCES AUX PRISONS.

Temps.

Quatre fois l'année, *avant les fêtes de Noël, Pâques, Pantecôte & Toussaints.*

Dans quel lieu.

Dans toutes les prisons, mais avec cette différence, que l'on va en Corps aux Prisons de la Conciergerie, & au Châtelet.

Au lieu qu'on ne doit envoyer que deux Conseillers en chacune des autres Prisons, qui vont aussi dans celles du Palais & du Châtelet.

Ce que l'on y doit faire.

En général ouïr les plaintes & requêtes des prisonniers.

Le devoir particulier des Conseillers qui vont faire la visite avant la séance, est de faire venir devant eux tous les prisonniers étant èsdits lieux, les interroger du temps & des causes pourquoi ils sont prisonniers, & autres choses que lesdits Conseillers verront être à faire, & mettront par écrit la réponse faite par iceux, pour en faire rapport à notredite Cour, le jour qu'elle se transportera èsdites prisons. Henri II, à Fontainebleau en Mars 1549, art. 4; Henri III, 1586.

Les Conseillers des Enquêtes doivent remettre au Greffe tous les procès criminels dont ils auront été chargés, dans trois jours au plûtard après la fin de leur service, à peine de privation de leurs gages de chaque jour de retardement.

Et quant aux Conseillers de la Grand'Chambre, les Présidens leur pourront laisser *tels desdits* procès qu'ils aviseront........ comme nous en chargeons leur conscience, & dont sera fait registre. *Blois, 140.*

A présent les Conseillers de la Grand'Chambre demeurent chargés, sans aucune connoissance de cause, de tous les procès qui leur ont été distribués pendant le temps de leur service.

Tous Conseillers, avant que de partir pour aller en commission ou faire voyage, doivent remettre au Greffe toutes les informations dont ils sont chargés.

DES COMMISSIONS DE LA COUR, TANT POUR ENQUÊTES, QU'EXÉCUTION D'ARRÊTS.

Qui doit en être chargé dans le ressort.

Les Juges des lieux, non les Présidens ou Conseillers.

Ni si les parties le requierent, ou l'une veut faire les frais, sans répétition, sinon en cas qu'il fût question de 500 livres de rente, ou 10000 livres une fois payées.

Ou que les présidens & Conseillers fussent trouvés sur les lieux, auquel cas ne prendront rien, ni pour l'aller, ni pour le retour.

Ou qu'il s'agît d'exécution d'Arrêts préparatifs, faits d'Office en matieres criminelles importantes.

Hors du ressort. Idem.

Sinon qu'il soit question de Baronnie, Châtellenie, ou autre matiere de la valeur de 500 livres de rente, ou d'Evêché, Abbaye, Bénéfice de 200 livres de revenu; auxquels cas il faut encore que la partie le requierre, & que la Cour l'ait ainsi arrêté après délibération.

Ou en matiere criminelle d'Office, ou de limites qui bonnement ne se pourroient autrement avouer ou vuider.

Le présidens ne peuvent exécuter aucune commission, sinon qu'il soit question de Duché, Comté, Baronie, ou autre Seigneurie de la valeur de mille livres de rente, ou d'Evêchés, Abbayes, ou autre bénéfice valant 2000 livres de revenu.

Auquel cas il faut encore que la partie le requierre.

Qui doit distribuer les commissions.

Les mêmes que ceux qui distribuent les procès.

Dans quel ordre.

Chacun des Rapporteurs peut choisir une commission de son rapport, telle que bon lui semblera.

Le reste des commissions d'exécution d'Arrêt, selon l'ordre & antiquité des Conseillers, ou autrement, ainsi que lesdits Présidens verront être à faire pour le mieux.

Dans

Dans quel tems doivent être exécutées.

Non pendant la séance du Parlement, si ce n'est pour cause urgente & nécessaire, auquel cas deux au plus de chaque Chambre à Paris, ni ailleurs, pourront partir dès la mi-Août pour revenir à la Saint Martin, sans permission expresse.

Aux dépens de qui.

Des Parties, qui néanmoins ne les doivent défrayer.

De la Chambre des Vacations.

Sa convocation doit se faire par lettres du Roi.

La plus ancienne Ordonnance qui soit imprimée sur la Chambre des Vacations, est de Louis XII, art. 72, *Font. tom. 1, pag. 91.*

Nombre de ceux qui la composent.

Treize Conseillers, dont cinq doivent être Clercs à Paris, avec un Président; huit ailleurs, dont trois Clercs avec un Président.

S'il s'en trouve plus grand nombre qui veuillent en être, faire le pourront.

Maniere de les choisir.

Volontiers, on saura des Conseillers, ceux qui voudront demeurer, & ceux qui auront consenti, *seront enregistrés.*

Gages ou salaires de ceux qui en sont.

On leur paie leurs gages comme si le Parlement étoit assemblé.

Et on ne le paie qu'aux treize plus anciens; s'il y en a de surnuméraires, *propriis stipandiis militant.*

Si quelques-uns des treize s'absente, le Président pourra subroger les plus anciens après eux, & en ce cas ils seront payés de leurs gages.

Compétence de la Chambre des Vacations.

Doit vacquer principalement aux affaires criminelles, pour lesquelles autrefois son pouvoir n'étoit point limité.

En matiere civile jusqu'à 100 liv. parisis de rente, & 1000 liv. parisis une fois payées, & des bénéfices jusqu'à 200 liv. parisis.

Depuis par l'Edit de 1669, cette matiere a été beaucoup plus exactement traitée.

L'ancienne forme de nommer les Commissaires de la Chambre des Vacations s'est conservée, quoique par l'Edit on dût suivre d'année en année l'ordre du tableau.

Le Parlement fait enregistrer ceux qui veulent en être : on envoie leurs noms au Roi, & le Roi leur fait expédier des Lettres Patentes qui leur servent de titre.

Le nombre est aussi le même, onze Laïcs, deux Clercs.

Il n'est point parlé dans l'Edit, de l'honoraire des Conseillers qui servent en cette Chambre.

On a ajouté aux anciennes Ordonnances,

1°. L'obligation de résider, & défenses de s'absenter sans ordre du Roi par écrit.

2°. En cas de légitime empêchement, défense de subroger.

3°. Le nombre des Juges nécessaire pour faire Arrêt. Huit seulement, tant au criminel qu'au civil.

La compétence est beaucoup mieux marquée dans cette Loi, que dans les anciennes.

Par rapport au criminel.

Toutes sortes de causes, même celles du rôle, & de procès dont la connoissance appartient à la Tournelle.

D'où il s'ensuit que les procès criminels qui s'instruisent à la Grand'Chambre, ou aux deux Chambres, sont suspendus pendant la Chambre des Vacations, si ce n'est qu'il y ait

Arrêt de la Grand'Chambre, ou des deux Chambres, portant que l'instruction pourra être continuée pendant les Vacations.

On excepte du nombre des affaires criminelles qui sont de la compétence de la Chambre des Vacations,

Les crimes de rapt.

Ce qui concerne l'Etat des personnes.

Les appellations comme d'abus.

Les Requêtes civiles, tant principales qu'incidentes.

Pour le civil, ou définitivement, ou par provision définitivement, elle connoît,

1°. De toutes les matieres sommaires expliquées aux cinq premiers articles de l'Ordonnance de 1667, titre des matieres sommaires.

A l'exception des instances ou procès appointés ou conclus avant le 7 Septembre, en quelque Chambre que ce soit, encore qu'il fût question de matiere sommaire, & que le Rapporteur fût de la Chambre des Vacations.

Comme aussi à l'exception de ses propres appointemens, qui seront renvoyés & distribués aux Enquêtes,

2°. Outre les matieres sommaires, la Chambre des Vacations peut connoître des oppositions à l'exécution des Arrêts par défaut faute de comparoir, de défendre ou de plaider; mais seulement pour empêcher la fin de non-recevoir, résultante du laps de tems; ainsi elle ne connoît de ces oppositions, que quant à la forme, & pour remettre les parties à la Saint Martin sur le principal, si ce n'est que la matiere au fond fût de sa compétence.

Par provision.

Des mêmes matieres dont elle peut connoître définitivement, & non d'autres.

A l'exception des Requêtes à fin de défenses ou de surséances à l'exécution des Sentences & Jugemens, dont ladite

Chambre peut connoître, quoiqu'il soit question de choses excédentes son pouvoir.

Sans néanmoins que l'exécution puisse être sursise aux matieres sommaires, ni aux Sentences de provision, en donnant caution, à quelques sommes qu'elles puissent monter, s'il y a contrats, obligations, promesses reconnues, ou condamnations précédentes par Sentences, dont il n'y ait point d'appel, ou qu'elles soient exécutoires nonobstant l'appel, ni aux complaintes, réintégrantes, séquestres, possessions ou recréance de bénéfice.

Tout ce que dessus, à peine de nullité, & 100 livres d'amende contre le Procureur.

DES GRANDS JOURS.

La fin & but des grands jours.

Moulins; art. 8.

La punition des crimes, l'entretenement des Ordonnances; adnimadversion sur les Juges.

Réformer toutes corrupteles, usages, styles, procédures abusives, mauvaises pratiques & formulaires de praticiens, ou autres choses qu'ils trouveront être déraisonnables, ou contre le bien & expédition de Justice. *Com. de 1567. Font. tom. 1, pag. 93.*

Tems & lieu où se doivent tenir.

Louis XII, tom. 73. Font. t. 1, p. 41, & Franç I. 1519. article 7. *Ibid.* Blois, 206. *Ibid.*

Tous les ans, suivant le département qui en sera fait par le Roi, & pour tel espace de tems qu'il sera par lui ordonné.

Cela est ainsi réglé pour le Parlement de Paris; mais pour ceux de Toulouse & de Bordeaux, tous les deux ans seulement, ès lieux qu'ils verront à faire le mieux.

De quel nombre de Juges & d'Officiers seront composés.

Ibid.

Un Président, un Maître des Requêtes, un Président ès

Enquêtes, treize Conseillers, trois Clercs, dix Laïcs, huit de la Grand'Chambre, cinq des Enquêtes, *selon leur ordre & ancienneté.*

Com. des grands jours de 1557. Font. tom. 1. p. 92. ajoute : Un de nos Avocats, un Substitut de notre Procureur Général, un Greffier Civil, des Présentations & Criminel, deux des quatre Notaires de la Cour.

Compétence des grands jours.

1°. Indéfinie en matiere criminelle, & telle que celle du Parlement même.

2°. En matiere civile.

Toutes matieres sommaires, comme la Chambre des Vacations. Comm. de 1567. Fontan. tom. 1. p. 93.

Toute autre matiere non excédente la valeur de 600 livres de rentes, ou de 10000 livres pour une fois.

Mais à la charge de vacquer principalement à l'expédition des affaires criminelles.

3°. En matiere de réglemens généraux, pouvoir semblable à celui du Parlement.

Ordonnons que les Arrêts & Réglemens qui seront donnés ès matieres susdites, (c'est-à-dire, matieres de réformation) par les Présidens & Conseillers tenans lesdits grands jours, soient de tel effet, vertu & exécution, comme les Arrêts donnés & prononcés en nos Cours de Parlemens.

Exécution des Arrêts des grands jours.

Et principalement recommandée à tous les Officiers.

Seront tenus les Gouverneurs ou Lieutenans Généraux de nos Provinces, avec les Baillifs & Sénéchaux, Vice-Sénéchaux, Prevôts des Maréchaux, assister en personne auxdits grands jours, pour tenir main-forte à la justice & exécution des Arrêts.

Des Avocats et Procureurs Généraux du Roi ès Cours de Parlement.

Devoirs qui leur ſont communs avec les autres Magiſtrats.

Ne point s'abſenter, ſans congé & licence expreſſe de la Cour, & pour les affaires du Roi ou deſdites Cours.

Peine. La premiere fois, privation des gages trois mois; ſeconde fois, ſuſpenſion d'office; troiſieme fois, privation.

Venir bien matin au Palais, à ce que prompte expédition puiſſe ſe faire des matieres dont ils auront charges & pieces, & qu'ils ſoient prêts quand ils ſeront mandés en nos Cours.

Devoirs qui leur ſont propres.

Parole, ou dans les affaires purement publiques.

Ne doivent faire leurs remontrances durant que la Cour eſt ſur la viſitation, ou ſur les opinions d'aucuns procès, ſinon qu'il y eût quelque urgente affaire, pour laquelle il fût promptement néceſſaire de dire & remontrer quelque choſe à notredite Cour.

Ou dans les cauſes particulieres.

Récitent bien au long les charges, informations & confeſſions des accuſés, & prennent concluſions pertinentes, à ce que les délinquans puiſſent connoître leurs fautes, & que ce ſoit exemple à tous autres. Leur défendons néanmoins, poſer en plaidoyer aucuns delits ou crimes dont n'opérera pas les charges & informations.

Plume.

Les accords faits ſur procès pendans en nos Cours, ne pourront être homologués en icelles, s'il ne ſont au préalable communiqués à nos Avocats & Procureurs Généraux.

Et par un autre article d'Ordonnance, il eſt dit que ſi les parties appointent enſemble, il faut que les Gens *du Roi voient l'accord pour y garder notre droit & celui de Juſtice.*

Si l'on porte l'appointement aux Avocats Généraux, ils le paraphent; si l'on le porte au Procureur Général, il le signe.

Réguliérement, on ne doit le porter aux Avocats Généraux, que lorsque ce sont les Avocats qui le signent, parce qu'alors l'appointement suit la nature des causes d'audience.

Le Procureur Général signe seul les appointemens sur procès par écrit.

Régles communes à l'une & à l'autre fonction.

1°. De quoi ils doivent s'abstenir.

De conseiller les parties contre le Roi.

De postuler ou conseiller pour elles dans leurs Sieges, pour quelque cause que ce soit, encore que le Roi n'y ait aucun intérêt.

A la différence des Avocats & Procureurs du Roi dans les Tribunaux inférieurs, qui peuvent plaider, écrire & consulter dans les affaires où le Roi n'a point d'intérêt.

De rien prendre des parties pour quelque fonction que ce puisse être.

D'avoir des Clercs qui soient Procureurs & solliciteurs des parties qui plaident, ou qui soient capables de communiquer aux parties les informations, pieces & procès.

2°. Ce qu'ils doivent faire.

Ne faire aucune adjonction, (c'est-à-dire, ne se point porter partie,) que premierement la matiere ne soit délibérée entr'eux, & qu'ils ne connoissent que nous y avons droit & intérêt, dont nous chargeons leur honneur & conscience.

Faire registre de toutes les matieres de cette nature, en poursuivre l'expédition, lesquelles matieres enjoignons à nosdites Cours d'expédier avant toutes autres, & à notre Procureur Général, d'envoyer au Roi en son Conseil Privé, une fois l'an, ledit registre, avec liste des procès qui auront été vuidés.

Et d'envoyer à nos Procureurs de nos Jurisdictions inférieures, les Arrêts qui ont été donnés esdites matieres, afin de les faire enregistrer ès Greffes de leurs Sieges.

C'est le Procureur Général qui est chargé de ce soin par l'Edit de François I. en 1525, art. 17, & par celui de Fontainebleau en Décembre 1540, art. 5.

Tenir la main à ce que de tous les prisonniers soit fait registre ès Greffes. L'Ordonnance de Charles VIII, 1493, art. 85. *Font. tom. 1. pag. 32*, veut qu'ils fassent appeller au jour de l'élargissement toutes les deux parties, si mestier est, afin de savoir & connoître ce que lesdites parties auront fait, & si elles ont appointé ensemble, *voir l'accord pour y garder notre droit & celui de justice.*

Faire exécuter les Décrets & Arrêts de la Cour, en telle sorte qu'elle en soit certifiée dans le tems qu'elle aura préfini; & à cette fin, les Greffiers feront registre des expéditions délivrées au Procureur Général.

Des Greffiers des Cours de Parlement.

Différentes especes de Greffiers, & tems de leur création.

Depuis le tems de l'établissement du Parlement, il y a eu un Greffier civil, & un Greffier criminel en titre d'office, dont l'origine & la fonction sont aussi anciennes que celles du Parlement même.

Dans la suite on a créé d'autres Greffiers pour quelques fonctions particulieres, dont on a jugé à propos d'embarrasser la Justice.

Le Greffier des Présentations a été créé d'abord pour le Parlement de Paris, & pour celui de Toulouse. (L'année ne m'est pas connue.) Et ensuite par Edit du mois d'Août 1573, pour toutes les Cours & Jurisdictions Royales.

La fonction de ce Greffier consiste, suivant l'Edit de création, à recevoir les présentations tant des demandes ou des appellans, que des défendeurs ou des Intimés, (car alors la Loi étoit égale pour les uns & pour les autres,) à les enregistrer, à en faire un rôle certifié de lui, où seront inscrits

inscrits les défauts & congés, ensemble les autres causes, qui devoient être appellées dans cet ordre au moins ès Siéges inférieurs, (ce que le Parlement n'a pas voulu approuver. Voyez l'Arrêt de modification. *Fontan. tom. 1, pag. 45 & 46.*

Le Greffier des affirmations a été établi en 1593.

Sa Fonction suivant l'Edit de création, est de recevoir les affirmations de voyage faites par les Parties comparantes en personnes, de leur en délivrer un acte; & quand elles voudront s'en retourner, seront tenues de rapporter audit Greffier l'acte susdit, & de coter au bas le jour de leur départ, dont le Greffier chargera son registre en marge de l'acte de comparution, ensorte que les frais des voyages soient seulement taxés sur ces actes. *Font. t. 1, pag. 47.*

Les Clercs des Greffes ont été créés en titre d'Office, par Edit du mois de Décembre 1577, qui ne fut enregistré *que du très-exprès commandement du Roi, par plusieurs fois réitéré. Font. t. 1, pag. 51.*

A cet Edit fut joint un tarif des taxes & salaires que lesdits Clers ou Commis crées en titres d'Office pourroient prendre à l'avenir.

La fonction de ces nouveaux Officiers est de faire, comme ils faisoient auparavant, tout ce que les Greffiers en chef ont droit de faire, sous les ordres du Greffier.

Les Greffiers de la Geole sont plus anciens; je n'ai pu encore trouver la date de leur établissement.

Qualités nécessaires pour remplir la place de Greffier en chef, civil ou criminel.

Aucun ne le peut être sans être Secrétaire du Roi; ceux qui ne le sont, ne pourront signer les Arrêts scellés, ni les commissions, &c. *Ibid.*

La qualité de Procureur est incompatible avec celle de Clerc du Greffe, & à plus forte raison avec celle de Greffier. *Voyez* l'Arrêt de Réglement de 1595, dans Font. t. 1, pag. 57.

Sermens desdits Greffiers.

De bien & duement exercer leurs Offices, tenir *secretes les Ordonnances & délibérations des Cours, ne bailler procès, commission ne information aux Conseillers, quine soyent distribués ; n'expédier ni dépêcher Requête, que selon la délibération desdits Conseillers ; & que bien & duement ils feront les registres des expéditions qui se feront esdites Cours ; garderont & observeront nos Ordonnances.*

Les devoirs des Greffiers sont presque tous renfermés dans ce serment.

La résidence & l'assiduité, la défense de faire aucuns dictums pendant que la Cour travaille, & l'obligation *d'entendre diligemment aux expéditions* qui se feront, afin qu'ils en puissent rapporter la vérité, sont comprises dans ces premiers termes du serment, *bien & duement exercer leurs Offices* : il en est de même du secret qu'ils doivent à la cour.

C'est une suite de ce secret, que ce qui est porté dans l'Ordonnance de Charles VIII, 1490, art. 10. *Fontan. tom.* 1, *pag.* 41, que les Greffiers ne doivent *avoir Clercs, qui à leur conscience* ne soyent pour garder les Ordonnances, & tenir secret ce qui sera fait en notredite cour ; & pour ce faire, leur ordonnons qu'ils reçoivent d'eux le serment.

Aujourd'hui les Clers ayant été créés en titres d'Office, ils prêtent le serment à la Cour.

Les anciennes Ordonnances qui défendent aux Greffiers de bailler aucun procès ou commission à un Conseiller, sinon par distribution, & de répondre les Requêtes, si elles n'ont été rapportées en pleine Cour, & délibérées ainsi que faire se doit, sont encore rappellées dans les termes du même serment.

La confection des Registres est aussi référée dans ce serment, sur laquelle il faut observer :

1°. Ce que les registres doivent contenir.

2°. Tous les Arrêts donnés tant à l'Audience qu'au Conseil.

Autrefois on inféroit les plaidoyers des Avocats dans les Arrêts d'audience, & pour cela il étoit enjoint aux Greffiers de faire mettre au net le plus diligemment que faire se pourroit, les Regiſtres des plaidoiries, afin que les Avocats puſſent aller corriger, ſi beſoin étoit, leurs plaidoyers, dans le tems à eux préfix, pour laquelle correction leſdits Greffiers devoient leur conſigner leurs Regiſtres, ſans pour ce prendre aucuns droits.

3°. Toutes Lettres Patentes ou cloſes qui ſeront envoyées à la Cour, préſentation & réception d'icelles, enſemble de la délibération & réponſe qui ſera faite ſur ce.

4°. Dans quels tems ils doivent être faits.

Par un Réglement du Parlement fait avant 1577. La date n'en eſt point autrement marquée dans *Font. t. 1, p. 43.*

Les Regiſtres doivent être faits de mois en mois pour le moins, & le Regiſtre entier, parfait à la fin de l'année, ou pour le plus un mois après.

Le reſte des devoirs généraux des Greffiers, non-compris au moins expreſſément dans le ſerment, regarde principalement leur qualité de *dépoſitaires* des procès, des arrêts & autres actes.

Pour faire une diviſion exacte qui comprît tous les devoirs des Greffiers, il faudroit les conſidérer en trois qualités différentes; c'eſt-à-dire, comme Greffiers qui rédigent les Arrêts, & les Délibérations de la Cour; comme Dépoſitaires des Arrêts & des Procès; & enfin comme Notaires qui délivrent des Expéditions.

C'eſt par rapport à cette qualité qu'il leur eſt enjoint :

1°. De donner les procès à ceux auxquels ils ſont diſtribués, dans trois jours après la diſtribution, & les productions nouvelles, le lendemain du jour qu'elles auront été produites.

2°. De faire Regiſtre des facs, à meſure qu'ils ſont apportés, & de faire mention ſur ce Regiſtre du nom du porteur, & du jour de l'apport.

Ce Regiſtre doit être communiqué gratuitement aux Procureurs & aux Parties.

Il doit y avoir un Commis ſpécialement chargé de ce ſoin, lequel ſeul aura la charge de répondre les Requêtes portées par les Meſſagers, pour avoir taxe de leur ſalaire.

3°. De faire une liaſſe des Déclarations de dépens taxés par chacun mois.

On peut néanmoins rapporter à la qualité de Greffier les points qui ſuivent.

Le premier eſt l'obligation de faire collationner les expéditions par un autre Clerc que celui qui les a faites.

Le deuxieme, de tenir bon & loyal Regiſtre des amendes adjugées au Roi, ſur peine de privation de leurs Offices, afin que le Receveur des amendes puiſſe en faire le recouvrement ſur ce Regiſtre.

Le troiſieme, de faire délivrer tous actes & expéditions requiſes par les Parties, dans trois jours après au plus tard.

Le quatrieme, de délivrer en papiers toutes les expéditions de Juſtice, comme enquêtes, procès-verbaux, &c. à la réſerve des Arrêts, *raiſonnablement écrites, à raiſon de vingt-cinq lignes en chacune page, & de quinze ſyllabes par ligne.* Orléans, art. 80.

Le cinquieme, de marquer au bas des Arrêts la *taxe des Epices, & leur ſalaire.* Rouſſillon, 33.

Il reſte deux points qui ſont communs à toutes les fonctions des Greffiers.

Le premier regarde les regles générales qu'on doit ſuivre touchant le ſalaire qui leur eſt dû.

Le ſecond eſt le partage de leurs fonctions.

Salaire des Greffiers.

Ne doivent rien prendre,

1°. Pour les conſignations qui ſe font entre leurs mains.

2°. Pour les expéditions concernant les affaires du Roi, & où il n'y a point d'autre Partie que le Procureur Général.

3°. Des Jugemens qui se font ès Chambres des Enquêtes.

5°. Des écritures baillées & grossoyées pour y mettre le *concordat*.

Le partage de leurs fonctions consiste en très-peu de regles : il n'est question ici que des différends qui peuvent naître sur ce point, entre le Greffier Criminel & le Greffier Civil.

Premiere instance.

1. Tout ce qui est instruit directement en la Cour, comme crime principal & non incident, doit être porté au Greffe Criminel.

Il faut en excepter 1°. ce qui s'instruit par ordonnance de la Grand'Chambre seule.

2°. Les procédures faites contre les Ecclésiastiques pour cas privilégié ; lesquelles doivent toutes être portées au Greffe Civil.

Mais, *quid juris*, s'il y a des Laïcs impliqués dans la même accusation ?

Alors, si l'on peut procéder séparément contre les uns & contre les autres, les procédures demeurent au Greffe Civil.

Secus, s'il faut instruire conjointement.

Au contraire, tout ce qui est criminel incident à un procès civil, ou à l'exécution d'un Arrêt rendu en matiere civile, se porte au Greffe Civil.

Cette regle souffre exception.

1°. Lorsque dans les rébellions incidentes ès matieres civiles, il y a eu force publique, port d'armes, meurtres, & autres grands excès, auquel cas les informations doivent être renvoyées au Greffe Criminel.

2°. Si après l'instance civile & l'incident de faux jugé à fins civiles, la Cour trouve que le crime de faux mérite d'être poursuivi & puni extraordinairement, & pour cette cause renvoye le procès en la Tournelle, ou en la Grand'Chambre, pardevant les Conseillers Laïcs pour y être jugé, en ce cas le procès appartient au Greffe Criminel.

Comme aussi réciproquement, les procès criminels civilisés doivent être portés au Greffe Civil.

Par appel.

Où la Sentence est rendue sur procès extraordinaire, ou sur procès converti en procès ordinaire.

1°. *Casu* : Si la Sentence porte condamnation à peine afflictive, le procès sera porté au Greffe Criminel.

Si elle ne porte que condamnation pecuniaire, alors, ou le Procureur Général y est appellant ou intimé, & en ce cas le procès appartient au Greffe Criminel :

Ou il n'y a que la Partie civile qui soit appellante ou intimée, & en ce cas le Greffier Civil a le procès.

2°. *Casu* : le procès doit être porté au Greffe Civil.

Au surplus, défenses aux porteurs de procès, aux Procureurs, aux Greffiers, de contrevenir : enjoint aux derniers de rendre promptement ce qui ne leur appartient pas.

Autrefois, il y avoit un dernier point à ajouter à toutes ces regles, qui étoit que les Greffiers d'exécution, étoient responsables civilement de leurs Clers ; mais cette regle cesse depuis que les Clercs sont Titulaires. Orléans, 78.

Des Huissiers des Cours de Parlement.

Qualités.

Savoir lire & écrire lisiblement, & être expert & suffisant dans ce qui dépend de son Office.

Réception, examen nécessaire & serment.

Devoirs & fonctions.

1°. Garder assiduement l'entrée des Chambres, & ne la vendre ; au nombre de six au moins pour la Grand'Chambre.

2°. Garder le Parquet ; n'y laisser entrer que les Avocats

Parties quand elles auront audience.

N'y laisser porter aucunes épées, dagues, couteaux, ou ferremens.

3°. Empêcher le bruit, mener en prison ceux qui exciteront noise ou tumulte.

4°. Appeller les causes suivant l'ordre du rôle, sans rien exiger des Parties pour cela.

5°. Ne point entrer en la Chambre du Conseil, mais parler de loin & de l'huis de la Chambre, & si venir leur convenoit en ladite Chambre du Conseil, que ce soit le moins qu'ils pourront, tant pour garder l'honneur, que pour éviter suspicion, qu'on pourroit avoir contre eux de révéler le Conseil.

Prérogatives des Huissiers du Parlement.

N'ont besoin de Records pour tout ce qui se fait dans la Salle du Palais, mais au-dehors en ont besoin comme les autres.

DES AVOCATS PLAIDANS POUR LES PARTIES ES COURS DE PARLEMENT, ET DE CE QU'ILS DOIVENT OBSERVER EN PLAIDANT.

Ce qui constitue & fait l'Avocat.

Qualités préalables à la réception.
Licentié en Droit Civil ou Canonique.
Réception.
Nécessité du serment.

Par l'Ordonnance d'Orléans, art. 58, les fonctions d'Avocats & de Procureurs sont compatibles, & cela se pratique ainsi dans l'Anjou, dans le Maine & ailleurs; *secus* en la Cour, & dans les autres Parlemens.

Autrefois cela ne suffisoit pas pour être Avocat au Parlement. Il paroît par un ancien Réglement touchant les Avo-

cats, inséré par Fontanon, tom. 1, pag. 64, & qu'il a tiré des Registres du Parlement, ou du style,

Que l'on choisissoit les Avocats avec examen, & qu'on rejettoit ceux que l'on ne trouvoit pas capables,

Primo ponuntur in scriptis nomina Advocatorum, deinde rejectis imperitis eliguntur ad hoc officium idonei & sufficientes.

Acte de la réception.

Il ne consiste que dans la matricule.

Par un article de l'ancien serment ou réglement qui a été cité,

Il est dit que *nullus Advocatus ad patrocinandum recipietur, nisi sit in rotulo nominum Advocatorum scriptus*; dès ce temslà, Tableau des Avocats.

Fonctions au devoir de l'Avocat par rapport aux Juges.

1°. Exactitude dans les faits, pour laquelle la communication des pieces est absolument nécessaire. Aussi les Avocats y sont-ils obligés suivant les Ordonnances, à peine de 40 sols d'amende.

L'Avocat de l'Appellant doit aller pour cela vers l'Avocat de l'Intimé.

2°. Briéveté & précision tant dans les plaidoyers que dans les écritures.

Il y a jusqu'à sept Ordonnances qui enjoignent aux Avocats d'être courts, même selon quelques-unes, à peine d'amende. *Voyez* Fontanon, *même titre.*

3°. Diligence à se trouver au Palais à l'heure de l'Audience, à peine de 20 sols Parisis d'amende, & sauf le recours de la Partie contre l'Avocat paresseux, qui ne sera plus reçu à faire rappeller la cause, si ce n'est que pour bonne & juste cause il se fût trouvé excusable.

4°. Avoir soin de porter avec eux les pieces dont on peut avoir besoin pour le Jugement de leurs causes, & de les marquer

quer aux endroits importans pour la facilité de l'expédition.

5°. Ne point traiter de question de droit, quand il ne s'agit que d'un fait. *Font. t. 1, p. 62. Ordonnance de Charles VII*, 1455, *art.* 51.

6°. Ne proposer styles, ne coutumes, ne faits qu'ils sçauront être non véritables. *Ordonnance de Charles VII*, 1455, *art. 62.*

Envers les Parties qu'il défend.

L'expédition : article du serment. *Font. tom.* 1, *pag. 64.*

Conseil fidele, ibid.

Ne point prendre cession de leurs droits, ibid.

Ne point excéder les bornes d'une juste modération dans le salaire qu'il reçoit.

Par ce même serment, il leur est défendu de recevoir plus de 10 livres Tournois pour la plus grande cause.

Ordonnance de Blois, art. 161. Enjoint aux Avocats & aux Procureurs indistinctement, d'écrire au-dessous de leur seing & de parapher sur leurs écritures, ce qu'ils ont reçu pour leur salaire; l'exécution trop sévère de cet article a causé de grandes émotions dans le Palais au commencement du dernier siecle.

Envers les parties qu'ils attaquent.

Modestie & sagesse.

Ne point user de paroles injurieuses ou contumélieuses à l'encontre de leurs Parties adverses, leurs Avocats ou Procureurs, & qu'ils ne disent, alléguent & proposent aucune chose en opprobre d'autrui, & qui ne soit nécessaire & ne serve à la cause qu'ils plaident. *Peine, privation de postuler, & amende arbitraire.*

Envers leurs Confreres.

Modération, *ibid.*

Communication sûre & facile, *V. suprà.*

Déférence, honneur, respect pour les anciens. *Juram. Advocat. V. suprà.*

Envers eux-mêmes.

Quod ab initio vel ex postfacto, cùm viderint causam esse injustam, statim dimittent.

Ex juram. advocat. V. suprà.

Ne point prendre de cession de droits litigieux, *nec pacisci de quoto litis. ibid.*

Envers le Roi.

Quod in causis quas fovebunt, si viderint tangi jus regium, ipsi de hoc Curiam admonebunt.

Pour exciter les Avocats à remplir tous ces devoirs, on a institué les secours de l'ouverture des Audiences, dans lesquelles *on doit leur enjoindre, sur le serment par eux prêté, qu'ils seront diligens & briefs, véritables & modestes en leurs plaidoiries, & leur seront remontrées en général les fautes ou contraventions à nos Ordonnances qu'on connoîtra être ordinairement commises par eux.*

Des Procureurs ès Cours de Parlement.

Ce qui constitue le Procureur.

Autrefois le Parlement en limittoit le nombre; depuis, il a été fixé par le Roi.

Qualités nécessaires & préalables à la réception.

Avoir servi les Procureurs l'espace de dix ans, & en ces dix années avoir exercé trois ans entiers la charge de Maître Clerc.

Avoir un Certificat de l'expérience & sçavoir au fait de la pratique, prud'hommie & loyauté, signé de douze bons & notables Procureurs.

Il n'y en a que six dans le Reglement de 1537. *Font. t. 1, pag. 78.*



Etre examiné en pleine Cour & Grand Chambre d'icelle.

Prérogatives ou privileges des Procureurs.

Pouvoir ſeuls poſtuler, avec défenſes à tous autres de faire quelque acte que ce puiſſe être de poſtulation, à peine de faux, & d'être déclarés inhabiles à jamais de l'état de Procureur.

Etre déchargés après cinq ans de toutes pieces & procédures; leſquels cinq ans doivent commencer du jour & date des récépiſſés, dont à cet effet, les Procureurs ſont tenus de charger leur regiſtre. *Henry IV*, 1597.

Mais en vérifiant cette Ordonnance, le Parlement a fait une diſtinction ſolides entre les procès jugés, & ceux qui ne le ſont pas; à l'égard des premiers, il a arrêté que l'Ordonnance s'exécuteroit à l'égard des autres, il a doublé le temps de la preſcription, & l'a prorogé juſqu'à dix ans.

Devoirs ou fonctions des Procureurs dans leſquels l'ordre public eſt mêlé.

Par rapport aux parties.

Les Procureurs conjoints en proximité de lignage ou affinité, comme pere & fils, frere, oncle & neveu, ou qui demeurent enſemble en une commune maiſon & habitation, ne peuvent recevoir les procurations des deux parties en une même cauſe.

Chaque Procureur eſt tenu d'avoir deux Subſtituts qui ſoient connus, & à cette fin de mettre les ſubſtitutions au Greffe.

Etre diligens de bailler les ſacs & pieces des parties aux Avocats, ſans retenir, ni recéler leur ſalaire.

Servir diligemment & ponctuellement ſes parties, dont il y a pluſieurs exemples qui ne méritent pas d'être extraits, parce qu'ils appartiennent preſque tous à l'ancienne procédure.

Voy. le Réglement de 1537. Font. t. 1, p. 84.

Et si les Procureurs se laissent poursuivre par requête à faire ce qu'ils doivent, seront condamnés en 40 sols Parisis damende qui sera levée sans déport, & aux dépens & en leur nom.

Ne point former d'inscription en faux, ni alléguer d'exoine sans procuration spéciale.

Faire registre de ce qu'il aura reçu de ses parties, qu'il sera tenu de communiquer; & bailler état tant de ce qu'il aura reçu, que de ce qu il aura frayé, en prenant quittance de tout ce qui excede la somme de vingt sols Parisis.

Ne retenir les pieces & titres des parties, sous couleur des salaires qui leur sont dus.

Ne pouvoir faire demande de leurs salaires ou déboursés après deux ans au plus, sans grande ou évidente cause.

Ne pouvoir prendre ni recevoir les dépens adjugés à leur parties, si ce n'est qu'elles y consentent, ou par licence & autorité de la Cour.

Garder fidelement & inviolablement les secrets de leurs parties.

Par rapport aux Juges.

Ne point interrompre les Avocats pendant qu'ils plaident, ni autrement, mais si aucune chose vouloient dire à leurs Avocats, le diront bas à l'oreille, & ne soient si hardis de contredire ou contester à ladite Cour en l'Audience, à peine d'être envoyés en prison, & d'amende telle que le cas requerera.

Par rapport au public & au bien de la partie.

Tenus d'occuper, quoique révoqués, jusqu'à ce que la partie ait constitué un autre Procureur.

Tenus d'occuper ès-instances d'exécution d'Arrêts, sans nouvelle procuration.

Ne passer aucuns appointemens en cas sujet à l'amende,

ou autrement en chose qui touche l'intérêt du Roi, sans montrer l'appointement à notre Procureur Général; peine, 40 sols d'amende.

Faire porter les procès aux Greffes où ils doivent être déposés; peine, 100 sols d'amende.

Ne point tenir hôtellerie ou train de marchandise par eux ne par autres; ne faire aucun acte dérogeant à l'Etat & Office de Procureurs en Cour Souveraine. Voy. le Réglement de 1537.

N'avoir directement ni indirectement intelligence, convention, ou communication de profit avec les Procureurs des Sieges & Solliciteurs qui leurs adresseront causes. Voy. le Réglement de 1537.

Ne point aller au-devant des Messagers prendre les paquets & lettres qui s'adressent à autres qu'eux, à peine de privation de leurs états; & contre les Clercs, à peines d'être chassés du Palais, & déclarés perpétuellement inhabiles à exercer l'Etat & Office de Procureur, & autres peines arbitraires; enjoint à eux de rendre les lettres qui par méprise pourroient être tombées entre leurs mains, à peine de faux. Voy. le Réglement de 1537. Font. t. 1, p. 79.

Il y est aussi fait mention de ce que l'on appelloit encore *Corbineries*, c'est-à-dire, aller au-devant des pauvres Parties, les circonvenir, prendre leur argent, ce qui est défendu, sur peines contre les Laïcs, *de la Hart*, & contre les Clerc, *de banissement perpétuel*.

Ne point proposer aucunes lettres d'état ou d'évocation sans les avoir en main, à peine d'amende arbitraire.

Voir le serment des Procureurs dans Fontan. t. 1, p. 77.

Il contient presque les mêmes choses que celui des Avocats.

Quod causarum injustarium onus scienter non recipient, & *si ex post facto causam viderint injustam, eam dimittent.*

Fidélité dans les faits & dans l'allégation des Coutumes.

Expédition prompte, *& delitationes & subterfugia malitiosè non quærent.*

Quod per favorem, preces, pecuniam aut alias indebitè, non quærent Advocatos ad modum proxenetæ vel mediatoris.

Non paciscentur de quoto litis, &c.

Leur ſalaire alors, comme celui des Avocats, ne devoit point excéder 10 livres Tournois.

Les Procureurs ont été créés en titre d'Office, par Edit du mois de Juillet 1572.

Fin du cinquieme Volume.



TABLE DES MATIERES.

A.

au tiers, quoiqu'il fut fait de la portion avant l'Assise. 506

3°. Ce partage ne prouve rien, parce qu'il prouve trop; 1°. il accorde quelque chose au puîné en propriété, quoique l'Assise ne leur accorde qu'une provision. 2°. Il s'ensuivroit de ce partage que chaque puîné auroit un tiers, ce qui est aussi absurde qu'impossible; cependant cette conséquence résulte du partage dont il s'agit. 507

En suivant l'ancienne Jurisprudence, Guillaume de Fougeres n'auroit eu qu'un tiers du tiers en Propriété, par le droit de l'assise; il n'auroit eu qu'un usufruit à l'arbitrage de l'aîné. Les Arbitres ont pris un milieu, ils n'ont point accordé de propriété au puîné, excepté de cent livrées de terre, ce qui est plus rigoureux que l'Assise, mais en récompense, ils lui ont donné un usufruit beaucoup plus fort. Ce partage est donc un milieu, un tempérament entre l'ancien droit & le nouveau; c'est un simple accommodement de famille, & non point une exécution littérale de l'Assise. 508

SECOND TEMS. Depuis l'Assise jusqu'à la premiere réformation de la Coutume en 1539, examiner la prétendue constitution du Duc Jean II, de l'an 1301, & la disposition de la très-ancienne Coutume de Bretagne. 509

L'apanage des puînés dans ce tems étoit-il fixé au tiers? Pour décider la question, rechercher ce qui s'est passé en Bretagne depuis l'Assise jusqu'à la constitution du Duc Jean II. Hévin ne rapporte que deux vestiges de l'ancienne Jurisprudence pendant cet intervalle. *Le premier* est plusieurs conventions particulieres, par lesquelles les Ducs de Bretagne & quelques grands Seigneurs ont converti le Bail des Mineurs en droit de rachat, & d'autres fois ils l'ont remis absolument, mais il y a peu d'apparence que ces dérogations au droit commun regardent le droit de l'Assise, parce que le droit de Bail s'étendoit sur tous les Fiefs de Bretagne sans distinction. *Le second vestige*, plus important, est la constitution du Duc Jean I, de 1275: pour expliquer cette Loi, il faut supposer deux maximes de la Jurisprudence observée alors en Bretagne. 1°. Mineurs possesseurs de Fief, tomboient en la Garde du Duc, jusqu'à ce qu'ils eussent atteint l'âge de vingt ans accomplis. 2°. Lorsque l'aîné donnoit au puîné un Fief en propriété, si ce puîné mouroit sans enfans, le fief revenoit, non pas à l'aîné, mais au Seigneur suzerain. 510

La premiere partie de l'Ordonnance du Duc Jean I, a rapport à la premiere maxime, & convertit le Bail des Mineurs en un droit de rachat payable chaque année. *Ibid.*

Cette premiere partie regardoit-elle les nobles d'Assise, c'est-à-dire les Barons ou Chevaliers, ou ne concernoit-elle que les simples Gentilshommes? Hévin suppose sans fondement que les seuls Barons en étoient l'objet. 511

Le texte de l'Assise prouve le contraire, puisqu'il donne le Bail des Mineurs de l'aîné au puîné, & à défaut de puînés, le choix du Baillifte appartient à l'aîné mourant, du consentement du Seigneur. Par cette disposition, le Bail ne pouvant en aucun cas appartenir au Duc de Bretagne, la premiere partie de l'Ordonnance du Duc Jean I. ne pouvoit regarder les Nobles d'Assise, puisqu'ils n'ont pu être obligés à consentir la conversion du droit de Bail en droit de rachat, si, à leur égard, le Duc de Bretagne n'avoit aucun droit de Bail. *Ibid.*

Cette observation n'a été faite ni par d'Argentré, ni par Hévin, qui s'accordent à regarder le droit de Bail comme s'étendant sur les Nobles d'Assise. 512

Cependant, elle est très-importante pour montrer que, sous le nom de Gentilshommes, ou d'*Hommes gentils*, dont la constitution de Jean I. a parlé, on ne doit pas nécessairement entendre les Barons & Seigneurs soumis à la Loi de l'Assise. 513

Avocats & Procureurs Généraux des Parlemens.

Avocats plaidans au Parlement.

tête de ses ouvrages, promet solemnellement de ne jamais donner à une femme grosse aucun médicament qui puisse la faire avorter, & les imprécations qu'il joint à son serment, font assez voir qu'il considéroit ce crime comme le plus grand qu'un Médecin pût commettre. *Ibid.*

Ce crime est, dit Ciceron, d'autant plus atroce, que ceux qui le commettent font plusieurs homicides, en ôtant la vie à une seule personne. 446

Pour connoître l'énormité de ce crime, & avoir une juste idée des peines dont il est puni, il faut, avec les Loix, suivant les Canons & les sentimens des Docteurs, distinguer 1°. quel étoit, lorsqu'il a été commis, l'état de l'Avorton; étoit-il animé ou ne l'étoit-il pas? 2°. Quel est celui qui en est coupable, est-ce le pere, la mere, ou un étranger? 3°. Quel a été le motif de ce crime? 4°. Enfin, quels sont les effets plus ou moins fâcheux qu'il a produits? *Ibid.*

L'Avorton étoit il animé ou ne l'étoit-il pas?

Dans les Loix on ne trouve aucun vestige de cette distinction. Elles punissent également & aussi sévérement, & celui qui donne la mort à un enfant déjà formé & animé, & celui qui se hâte de commettre un homicide en prévenant le tems de l'animation. *Ibid.*

Néanmoins cette distinction paroît fondée sur l'équité naturelle...; mais a-t-elle un fondement solide & légitime? Si on le considere par rapport à la nature, nouvelle difficulté; en quel tems l'ame raisonnable est-elle unie au corps humain? Est-ce dans le moment de la conception ou dans celui de la formation? Deux opinions sur cette difficulté: les uns prétendent que l'ame est créée dans le tems que le corps est conçu; d'autres, & c'est le sentiment commun des Médecins & des Philosophes, soutiennent que l'ame n'est unie au corps que lorsqu'il est organisé, & en état de pouvoir répondre par ses mouvemens aux pensées & aux désirs de l'ame. 447

Cette diversité d'opinions sur le tems où s'opere l'union de l'ame au corps, n'a fait croire à personne que la peine de celui qui procure un avortement avant le tems de la formation, doive être plus légere que la peine de ceux qui donnent la mort à un enfant déjà formé, parce que tous les hommes regardant dans les coupables plutôt le dessein qu'ils ont eu, que leur crime, ils ont jugé les uns & les autres également criminels, en ce qu'ils éteignent également l'espérance d'un pere, la mémoire de son nom, l'appui de sa famille, l'héritier de ses biens, & qu'ils privent également la nature d'un homme & la République d'un Citoyen. *Ibid.*

L'action de celui qui fait mourir un homme déjà formé, est un véritable homicide; le crime de celui qui l'empêche de se former, est un homicide avancé. Ainsi le pensoient Tertullien, Minutius-Felix, & saint Augustin. 448

Cependant quand on conviendroit que la malice étant égale dans celui qui détruit l'espérance d'un homme & dans celui qui fait mourir un homme déjà formé, ces deux crimes sont égaux par rapport à la politique; il faudroit néanmoins reconnoître que dans les principes de la Foi Catholique, l'un est beaucoup plus atroce que l'autre par rapport à la Religion. *Ibid.*

Mais l'Ordonnance d'Henri II de l'année 1556, rend toute distinction de l'état de l'Avorton inutile; si la seule dissimulation de la grossesse, si la seule intention de commettre le crime de l'avortement est punie de mort, la consommation du crime, en quelque tems qu'il ait été commis, ne peut être plus rigoureusement punie; & par conséquent il est inutile de distinguer l'état de l'enfant homicidié. 454

Quel est le coupable du crime d'Avortement?

Si c'est un étranger qui a commis ce crime,

homicide, quoiqu'il n'ait détruit, à proprement parler, que l'espérance d'un homme; mais si c'est le pere ou la mere qui font mourir leur fils avant sa naissance, ils doivent être considérés & punis comme des parricides, & leur supplice doit être beaucoup plus grand que celui des autres coupables. 455

Quel en a été le motif.

Les Loix considerent les motifs différens que peut avoir une femme qui se fait avorter, ou toute autre personne coupable du même crime. La femme qui se fait avorter a-t-elle commis ce crime volontairement ou involontairement? Dans les cas où les femmes se font avorter volontairement, les Loix distinguent, ou quelque motif d'intérêt l'ont déterminée à commettre ce crime, & alors elle doit être condamnée au dernier supplice; ou elle l'a commis *in odium mariti*, & alors la peine n'est qu'un exil, & même un exil à tems; cette distinction marquée dans la Loi *Cicero* 39, ff. *de Pœnis*, a été suivie par les Empereurs Sévere & Antonin, *Ibid.*

A cette Loi il faut joindre la Loi DIVUS 4, ff. *de extraord. crim.* & la Loi 8, ff. *ad Leg. Cornel.* DE SICARIIS. Mais sur la conciliation de ces Loix, les interprêtes sont fort partagés. Accurse, sur la Loi *Divus*, dit qu'il faut supposer dans l'espece de cette loi que le Part n'étoit pas encore animé. Godefroy, sur la Loi 39, *de Pœnis*, approuve cette opinion; mais il en propose une autre, & c'est celle qui est prise de cette Loi même qui condamne les femmes qui se font avorter à différentes peines, suivant les différens motifs qui les ont portées à commettre ce crime. 456

Quoique la distinction de l'Avortement commis en haine du mari, ou par des vues d'intérêt, soit fondée sur l'autorité des Loix, elle ne doit recevoir aucune application dans notre usage, parce qu'en résistant également à la raison & à le crime, en excusant la haine cruelle d'une femme *quæ visceribus suis vim infert ne inimico marito filium procreet.* 457

A l'égard de ceux qui procurent un Avortement, les Loix distinguent si celui qui a donné un breuvage capable de faire avorter une femme, l'a donné par erreur, par imprudence, & sans mauvais dessein, ou s'il a joint l'intention à l'effet; dans le premier cas, si le coupable est de basse extraction, il est condamné aux mines; s'il est d'une naissance ou d'un état distingué, sa peine est l'exil. Dans le second cas, quel qu'il soit, il doit être condamné à la mort. 458

Quels sont les effets plus ou moins fâcheux de ce crime?

Quoique les Loix considerent dans les crimes beaucoup plus la volonté que l'effet, cependant elles envisagent aussi l'événement & les suites qu'ils ont eus. Plus les conséquences en sont grandes, plus il est important de faire un exemple éclatant, capable de contenir le reste des hommes dans leur devoir par la crainte des peines; & lorsque les suites du crime ont été plus considérables, le Public demande une plus grande satisfaction, parce que la vengeance doit être proportionnée à l'injure, & la réparation à la perte qui a été soufferte. *Ibid.*

Ou le crime de ceux qui ont procuré un Avortement s'est terminé à la mort de l'enfant, ou il a été suivi aussi de la mort de la mere; s'il ne s'est terminé qu'à la mort de l'enfant, dans le cas où le breuvage a été donné par imprudence & sans mauvais dessein, les mines ou l'exil, selon la qualité des personnes, sont les peines qui doivent être infligées à ceux qui ont procuré l'Avortement. S'il a aussi procuré la mort de la mere, la peine du coupable est, sans distinction du motif, la mort. Quoique cette décision paroisse dure, elle est conforme à celle de la Loi

de Moïse; dans laquelle il paroît que l'Avortement étoit l'effet d'un malheur purement involontaire. 462

Disposition des Loix pour prévenir le crime de l'Avortement.

Les Loix, pour prévenir ce crime, ont cru qu'il étoit nécessaire de punir sévérement tout ce qui pouvoit y avoir rapport. C'est pourquoi elles défendent de vendre des médicamens pour faciliter la conception, ou des philtres, ou autres breuvages pour inspirer de l'amour, & à plus forte raison tout ce qui pourroit opérer la destruction du part. *Ibid.*

Peines prononcées par les Loix Civiles.

AVORTEMENT-PEINES. La condamnation aux mines, l'exil, les dommages & intérêts, la mort même étoient les différentes peines que le Droit Civil avoit établies, & que les Loix Civiles avoient prononcées contre la femme qui s'étoit fait avorter, ou contre ceux qui avoient procuré l'Avortement. 464

Nos Ordonnances sont, sur cette matiere, plus sages & plus séveres que toutes les Loix Romaines. *Ibid.*

Peines Ecclésiastiques.

Le plus ancien des Conciles qui prononcent des peines relatives à l'Avortement, est celui d'Elvire, tenu vers l'année 305... C'est une grande question de savoir comment il faut lire le Canon 64. Plusieurs Compilateurs le citent différemment. 465

Ce Concile dans le Canon 68, n'accorde le baptême aux cathécumenes qui se sont fait avorter, qu'à la fin de leur vie; & le Canon 64 du même Concile veut, suivant que ce Canon se lit ordinairement, que l'on refuse la Communion, même à la mort, à une femme adultere qui s'est fait avorter; mais cette disposition est unique, & n'a jamais été suivie par celle d'aucun autre Concile. 466

Celui d'Ancyre, tenu en l'année 314, reconnoissant que suivant l'ancienne discipline, on ne donnoit qu'à la mort la Communion aux femmes qui s'étoient fait avorter, a réduit le tems de la pénitence à dix années. Cette réduction du tems de la pénitence a été suivie par saint Basile, dans le Canon 8, *Epist. ad Amphil.* par le Canon 3, d'un Concile d'Arles, que Buchard cite, mais qui ne se trouve point dans les Conciles du Pere Labbe. *Ibid.*

Le Concile de Lerida de l'année 524, ne demande que sept années de pénitence. Canon 2, 3. *Ibid.*

Le Concile, *in Trullo*, Canon 91, & le Canon 35 d'un Concile de Wormes tenu en l'année 868, prononcent contre ceux qui se font avorter, ou qui procurent l'Avortement, les mêmes peines que contre les homicides. 467

Vid. *Fœtus... Grossesse... Part.*

AUTORITÉ DES ROIS *& de leurs Officiers* SUR LA PERSONNE DES CLERCS EN MATIERE CRIMINELLE.

Malgré la destruction de l'Empire Romain, les Loix de Justinien ont été suivies, à l'égard du jugement des Evêques & des Clercs, dans les nouveaux Royaumes qui se sont formés des débris de ce vaste Empire. 227

Dans le Royaume d'Italie, Théodoric jugea lui-même l'Evêque d'Aouste, accusé d'avoir voulu trahir sa Patrie; & l'ayant trouvé faussement accusé, il le rétablit dans son premier rang, pour jouir pleinement de son Episcopat, comme avant l'accusation. *Ibid.*

En France, le premier Concile de Mâcon convoqué en 581, par le Roi Gontran..., ordonne qu'aucun Ecclésiastique ne pourra être *maltraité ni traîné en prison* de l'autorité des Juges séculiers..., *si ce*

n'est en matiere criminelle, c'est-à-dire, en cas d'homicide, de vol, ou autre maléfice. 228

Grégoire de Tours rendoit témoignage à l'autorité des Rois & de leurs Officiers sur la personne des Clercs en matiere criminelle, lorsqu'en parlant au Roi Chilperic, en faveur de Prétextat, Archevêque de Rouen, il lui disoit: *Si quelqu'un de nous, ô Roi, viole les regles de la Justice, vous pouvez le châtier.* Ibid.

Gilles, Archevêque de Reims, qui avoue qu'il *a mérité la mort comme coupable* de Lèse-Majesté, les Evêques qui demandent sa vie au Roi Childebert, & le Roi qui la leur accorde & exile le coupable à Strasbourg, sont trois témoins également irréprochables, qui attestent d'une maniere uniforme la puissance de vie & de mort que le Roi Childebert étoit en droit d'exercer sur l'Archevêque de Reims, comme sur tout autre sujet rebelle. 229

Quoique ce fût à la fin de la seconde race de nos Rois que la prétendue exemption des Clercs de la Puissance Royale parût avoir jetté de plus profondes racines, l'Eglise reconnut dans la personne du premier Roi de la troisieme race, l'autorité légitime qui appartient aux Souverains sur les Clercs & sur les Evêques. Le célebre procès d'Arnoul, Archevêque de Reims, accusé de crime de Lèse-Majesté, en fournit une preuve évidente... *Prosternez-vous aux pieds de vos Maîtres & de vos Rois que vous avez offensés par un crime inexpiable*, disoit le Concile à l'Archevêque Arnoul, *& leur confessant votre faute, suppliez-les de vous accorder la vie.... Qu'il vive*, dirent Hugues-Capet & Robert son fils, *mais qu'il vive sous les yeux de la garde que nous lui donnerons, sans aucune crainte d'être livré à la mort*, si ce n'est qu'il veuille se sauver...ou qu'il commît dans la suite des crimes qui méritassent d'être punis par le glaive. 242

Sous le regne de Saint Louis, & en l'année 1267 l'Evêque de Châlons-sur-Marne, accusé d'avoir donné lieu, par sa négligence, à la mort de deux prisonniers, prétendit que s'agissant d'un fait personnel, il n'étoit pas obligé de comparoître au Parlement où il avoit été cité; mais la Cour des Pairs n'ayant aucun égard à ses exceptions, ordonna qu'il procéderoit devant elle non-seulement parce qu'il étoit Baron & Pair de France, mais parce qu'il s'agissoit *d'un forfait commis dans sa Justice temporelle qu'il tenoit du Roi.* Ainsi commença-t-on à rentrer, par cet Arrêt, dans la distinction des crimes qui regardent le temporel, & de ceux qui ne regardent que le spirituel. 243

Le Roi Philippe le Hardi, fils du Roi Saint Louis, consulté par les Officiers Royaux sur la question de savoir s'ils devoient connoître du meurtre commis par un Clerc, ou s'il falloit renvoyer l'accusé à son Evêque, répondit par une Ordonnance de l'année 1274, qu'il falloit, pour la décider, avoir recours au Droit écrit, qui établissoit la distinction du délit Ecclésiastique & du crime Civil. 244

L'Evêque de Pamiers, Bernard, ayant été accusé de crimes énormes, & presque tous de Lèse-Majesté, le Roi Philippe-le-Bel le fit arrêter, & il voulut d'abord que le procès fût fait à cet Evêque par l'Archevêque de Narbonne..., pour juger ce que nous appellons aujourd'hui le délit commun, *se réservant le pouvoir de punir cet Evêque selon qu'il l'auroit mérité.* Le Roi requit l'Archevêque de Narbonne de mettre l'accusé dans une prison bien sûre, *afin qu'on pût en faire une entiere justice*, tant de la part des Juges Ecclésiastiques, que *de la part des Juges Séculiers.* L'Archevêque de Narbonne craignant de se commettre avec le Pape, le consulta sur cette affaire; & le Roi envoya un *homme* exprès à Rome. L'instruction donnée à celui que le Roi envoya, portoit que, quoique suivant l'avis des Docteurs, & le conseil des Grands de son Royaume, le Roi pût & dût livrer au dernier supplice l'Evêque de Pamiers..., cependant le Roi voulant

suivre les traces de ses Prédécesseurs, prioit le Pape... de dépouiller l'Evêque de Pamiers de tout rang & de tout privilege Clérical, afin que *lorsque le Pape aura repris ce qui lui appartient*, le Roi puisse ensuite faire de ce traître *un sacrifice agréable à Dieu par les voies de la justice.* 244 & 245

Un Archevêque de Bourges, en l'année 1369, inséra dans ses Statuts synodaux, que... *les Clercs ne peuvent être ni poursuivis, ni punis ou civilement ou extraordinairement par un Juge séculier;* & il ordonna que les Seigneurs qui feroient cette entreprise encourroient l'excommunication *ipso facto*, & que les Eglises demeureroient interdites, *jusqu'à ce que la Justice séculiere eût levé sa main...*; le soulevement général que cet article excita, obligea cet Archevêque à obtenir des lettres d'abolition de Jean II, Duc de Berry, qui furent confirmées par des Lettres Patentes du Roi Charles V. Dans ces Lettres, l'Archevêque exposoit qu'il avoit fait ses statuts avant que d'être consacré, & ignorant que leur disposition étoit *contraire aux droits de la Jurisdiction Séculiere*, & aux usages de la Province de Berry; il déclaroit en présence du Duc Jean, qu'il les révoquoit & les annulloit entierement; il promettoit de faire publier sa révocation au premier synode de son Diocese, & de la faire lire publiquement dans toutes les Eglises Paroissiales, avec défenses à tous les Curés de son Archevêché d'observer ces Constitutions; sous ces conditions, & en considération des services qu'il avoit rendus au Roi, le Duc lui remit l'offense qu'il avoit commise, avec la peine & l'amende qu'il avoit encourues par ses statuts. 246

Joannes Faber & Benedicti, qui vivoient dans le quinzieme siecle, reconnoissent que le Roi & ses Officiers connoissoient contre les Clercs, *à tanto tempore cujus initii memoria non extat*, DES CAS PRIVILÉGIÉS, & entr'autres du port d'armes. 247

Vide *Législation Romaine*.... *Droit des Rois sur les Evêques*.... *& sur les Cardinaux*... Jurisdiction Royale.

AUTORITÉ LÉGITIME DE NOS ROIS SUR LES CARDINAUX FRANÇOIS.

Jean de Rochetaille, Archevêque de Rouen, ayant obtenu du Pape des Bulles de dispense pour conserver son Archevêché avec le Cardinalat, le Duc de Betfort qui gouvernoit la plus grande partie du Royaume, qui étoit alors en proie aux Anglois, autorisa ces Bulles par des Lettres Patentes qui furent présentées à la Chambre des Comptes... entre les différentes modifications que cette Chambre apporta à l'enregistrement des Bulles & des Lettres Patentes; il s'en trouve une qui porte: *que si le Roi, pour aucunes causes touchant ses Royaumes, ou pour autre juste cause, le mande à venir de Rome, ou d'ailleurs pardevers lui, il y viendra en personne dedans un an, à compter du jour qu'on lui aura ce notifié de par le Roi.* 300

M. Talon, (Omer) Avocat Général, s'étant élevé avec force contre une Constitution du Pape Innocent X, par laquelle il défendoit à tous les Cardinaux de sortir de l'Etat Ecclésiastique sans sa permission, & il ordonnoit qu'elle seroit exécutée, nonobstant toute sorte d'emploi & de commission que les Cardinaux pourroient avoir des Princes temporels; & ayant observé dans sa Remontrance, que quelque grande que soit dans l'Eglise & dans l'Etat la dignité de Cardinal..., les Sujets du Roi, qui en sont honorés, ne peuvent être délivrés de la puissance des Princes temporels qui, ayant le pouvoir d'empêcher les Evêques, leurs sujets, de sortir de leurs Etats sans leur congé, même pour assister aux Conciles Généraux, les peuvent rappeller quand bon leur semble, fussent-ils Cardinaux; le Parlement, par son Arrêt du 21 Avril 1646, reçut l'appel comme d'abus que le Procureur Général avoit interjetté de cette Bulle, & défendit très-expressément à

tous Sujets du Roi, de quelque état & condition qu'ils fussent, d'y obtempérer. 303, 304.

Sous le regne de Louis XI, le Parlement faisant, à la requête du Procureur Général, le Procès au Cardinal de Constance, accusé d'avoir fait des entreprises sur l'autorité Royale, le Roi approuva la conduite de son Parlement, & il fit expédier, vers l'an 1462, des Lettres Patentes dans lesquelles il s'explique en ces termes: Notre plaisir & volonté est que nos droits..., l'autorité & souveraineté de Nous & de notre Cour de Parlement, soient par vous observés & gardés, & que les infracteurs... soient punis selon l'exigence des cas, indifféremment & sans aucun épargner, & que le procès commencé en notredite Cour à la requête du Procureur Général, à l'encontre du Cardinal de Constance, soit par vous jugé & déterminé à telle fin que vous verrez être à faire par raison ...... Selon MM. de Sainte-Marthe, dans le *Gallia Christiana*, le Cardinal a été condamné à une grosse amende. 306

Louis XI ayant fait arrêter, pour crime de Lèse-Majesté, le Cardinal Ballue & l'Evêque de Verdun, nomma des Commissaires pour les interroger & instruire leur procès. Il envoya ensuite au Pape une célebre Ambassade pour lui demander des Lettres de Vicariat, adressées à des Commissaires François. Il y eut à ce sujet plusieurs conférences entre les Ambassadeurs du Roi & des Cardinaux; mais la Cour de Rome n'ayant pu s'accorder avec celle de France, Louis XI prit le parti de retenir le Cardinal Ballue & l'Evêque de Verdun en prison; le Cardinal à la Bastille, & l'Evêque dans une de ces cages de fer dont il avoit été lui-même l'inventeur. La prison du Cardinal dura onze ans; il n'en sortit qu'à la priere du Cardinal de Saint-Pierre-aux-Liens, neveu du Pape Sixte IV, & Légat en France en l'année 1480. 308, 309, 310 & 318.

Le Cardinal de Châtillon, Evêque de Beauvais, fut accusé par M. le Procureur Général de rébellion, félonie & crime de Lèse-Majesté divine & humaine au premier chef. Son procès lui fut instruit par contumace; & par Arrêt, le Parlement, en ce qui regardoit le cas privilégié, déclara ce Cardinal rebelle & criminel de Lèse-Majesté au premier chef, le priva de tous honneurs, états, offices & dignités qu'il tenoit du Roi, ensemble de la dignité de Pairie, fruits & possessions de ses bénéfices, & le condamna à 250,000 l. d'amende envers le Roi; & pour le délit commun, ordonna qu'il seroit rendu à son Supérieur pour lui faire son procès ainsi que de raison. 321

Le Cardinal de Joyeuse, dans la lettre qu'il écrivit à Henri III le 9 Janvier 1589, au sujet de la mort *du Cardinal de Guise*, prononcée & exécutée sans aucune forme de justice, & par un acte de la Puissance suprême, reconnoissoit que le Cardinal de Guise, qui, n'ayant point cessé d'être sujet du Roi, étoit tenu à Sa Majesté par le serment naturel que tous sujets ont à leur Prince...., auroit dû se contenir dans les limites de loyal & obéissant sujet d'un Prince, auquel par droit divin & humain, il devoit obéir & servir...; que les Loix qui permettent aux Princes de réprimer, par un coup de puissance absolue, ceux de leurs sujets qui veulent ravir leur Couronne, ou renverser leur Monarchie, ont lieu aussi-bien aux Cardinaux qu'aux autres...; que l'exemple du Cardinal Georges Martinuzzi prouve que des Rois ont fait mourir des Cardinaux....., que les Docteurs ultramontains conviennent qu'il y a des cas où les Rois ont droit d'user de ce pouvoir...; qu'un Roi qui trouve un Cardinal faisant ou machinant contre son Etat, le peut faire mourir sans autre forme ni figure de procès, & qu'il n'a pas besoin d'absolution.... Le Cardinal d'Ostende pensoit comme le Cardinal de Joyeuse; & pour montrer dans son Mémoire qu'il fit à Rome, que le Roi Henri III n'étoit pas

mort excommunié pour avoir fait mourir le Cardinal de Guise par un acte de Puissance absolue, il établissoit trois principes : premierement, disoit-il, les censures & autres peines prononcées par les constitutions canoniques contre ceux qui mettent la main sur les Ecclésiastiques, ne regardent point les Rois, parce qu'ils n'y sont pas nommés expressément, ce qui seroit nécessaire pour les leur appliquer ; il ajoutoit, secondement, que les Rois de France sont de tout tems immémorial en possession de juger en certains cas privilégiés, les personnes Ecclésiastiques, mêmement en crime de Lèse-Majesté. Enfin, son troisieme principe étoit que quand le Roi n'auroit eu aucun privilege ni possession, il suffisoit que ce Monarque eût usé, pour la défense de sa personne, du droit naturel ..., pour n'avoir pas encouru les censures ecclésiastiques. 324, 325 & 326

Henri III fit arrêter, sans aucune forme de procès, le Cardinal de Bourbon. 327

Le Parlement de Bordeaux, sous le regne de Louis XIII, ayant fait faire une information contre le Cardinal de Sourdis, Archevêque de Bordeaux, au sujet d'un crime de Lèse-Majesté au second chef...., le décréta & deux de ses domestiques de prise de corps.... par autre Arrêt du 19 Novembre 1615, il fut ordonné à tous Sénéchaux, vice-Sénéchaux & autres Officiers, de prêter main-forte pour l'exécution des décrets; mais comme on ne put arrêter le Cardinal de Sourdis & ses complices, ils furent assignés à son de trompe par cri public....; & le 4 Décembre suivant, on ordonna le récolement. 328 & 329.

Louis XIV adresse au Parlement des Lettres-Patentes, par lesquelles il lui ordonne de procéder extraordinairement contre le Cardinal de Retz, selon les Loix & l'usage pratiqué dans le Royaume au regard du crime de Lèse-Majesté ; en conséquence, on informe contre ce Cardinal ; dans ces Lettres-Patentes & dans cet Arrêt, l'autorité légitime du Souverain ; la regle & la raison exercent leurs droits. Un mois après, Arrêt du Conseil rendu sur les remontrances des Agens du Clergé, qui ordonne qu'ils remettront leurs mémoires entre les mains de M. le Chancelier, & qu'ils seront communiqués aux Gens du Roi, pour ce fait être ordonné ce que Sa Majesté jugera à propos pour la conservation de son autorité, privileges, franchises & immunités de l'Eglise, & cependant qu'il sera seulement procédé à l'information.... Ensuite on fait entrer le Pape dans cette affaire, & sur les plaintes du Clergé, on accorde un Arrêt contraire à toutes les maximes de la France, & injurieux à la Majesté Royale ; on reconnoît en tout cela la politique & le crédit d'un Cardinal, premier Ministre... Enfin, il y eut une Déclaration expédiée qui n'a jamais été ni envoyée, ni enregistrée au Parlement, dans laquelle se trouve une clause qui porte que le procès sera fait aux Cardinaux & aux Evêques coupables, suivant les formes observées dans le Royaume aux causes des Evêques, par conséquent à la charge du cas privilégié. Cette clause insérée dans cette Déclaration par une heureuse inadvertence, ou par l'habileté de quelque fidele serviteur du Roi, suffit seule pour conserver la regle & nos maximes. 330 & 331

Si des raisons d'état & des considérations de politique ont souvent empêché nos Rois d'user de tout leur pouvoir sur les Cardinaux coupables du crime de Lèse-Majesté, on n'a cependant jamais douté en France qu'ils n'eussent le droit de les faire punir comme leurs autres sujets rebelles à son autorité. 332

Deux réponses à une objection qu'on pourroit tirer du Concordat en faveur des Cardinaux, dans lequel il est dit que les Cardinaux travaillans continuellement pour l'Eglise Universelle, & les Officiers du Pape exerçans actuellement leurs fonctions, ne sont pas compris dans le décret par lequel le Pape s'oblige à donner tou-

geli renuntiant; citer les Conciles d'Afrique, les Décrets des Papes, les décisions de l'Eglise Gallicane, l'autorité des Capitulaires, & composer en faveur de cette sainte Cérémonie une tradition suivie pendant plusieurs siecles, & qui n'a été interrompue que par les opinions nouvelles des Scholastiques, qui, dans cette matiere comme dans plusieurs autres, ont souvent prévalu sur les grandes regles que l'on puise dans les sources pures de l'ancienne Discipline. 94

On est néanmoins obligé de reconnoître que le défaut de Bénédiction nuptiale ne paroît pas, dans les questions où il s'agit de la validité d'un mariage, un obstacle insurmontable. 95

L'Eglise n'a point prononcé entre l'ancienne Discipline, qui semble attacher à la Bénédiction du Prêtre toute la sainteté du mariage; & une grande partie des Théologiens Scholastiques, qui ont cru que la seule présence du Curé pouvoit être suffisante. 66

L'usage des Pays-Bas n'est point constamment de marquer dans les Registres que l'on a satisfait à cette Cérémonie. Dans plusieurs Extraits non suspects des Registres publics, on ne trouve aucune mention de la Bénédiction nuptiale; on la donne, mais on n'écrit pas qu'on l'a donnée. *Ibid.*

Brevets de Joyeux-Avénément. Le Grand-Conseil distingue deux cas différens par rapport à la clause irritante énoncée dans ces Brevets. 1°. Ou le Brévetaire s'est contenté de faire signifier en général son Brevet à l'Evêque, & en ce cas l'Evêque peut, sans que ses provisions soient déclarées nulles & abusives, pourvoir un autre sujet de la premiere Prébende qui vient à vaquer; & le Grand-Conseil ordonne seulement, en ce cas, que l'Evêque sera tenu de conférer au Brevetaire la premiere Prébende qui viendra à vaquer, sinon de lui payer une pension de la même valeur. 2°. Ou au contraire le Brevetaire a requis nommément le Bénéfice après sa vacance, & avant que l'Evêque y ait pourvu; & en ce cas, l'Evêque ne le peut conférer à un autre, & le Grand-Conseil maintient définitivement le Brevetaire, sans s'arrêter à la collation de l'Evêque....; ainsi, selon la Jurisprudence du Grand-Conseil, le décret irritant est bien reçu, mais avec la distinction qui suppose pour principe que le droit du Brévetaire n'est réalisé que par la réquisition spéciale & individuelle qu'il fait à l'Evêque du Bénéfice vacant. 366, 367

Bulle. Le nom de Bulle est commun aux Lettres-Patentes des Empereurs & à celles des Papes. Ainsi, un titre bullé peut être une Patente Impériale, & n'être pas une Bulle ou un privilege du Pape. 401

C.

Cambray. Le Cambresis est-il un pays uni & non pas réuni à la Couronne....? Nos Rois ne l'ont-ils possédé qu'en qualité d'Empereurs? S'il ne faut pas confondre la France proprement dite, avec l'Empire de Charlemagne, Cambray qui a été soumis à l'Empire, a-t-il fait partie de la France proprement dite...? 385

Il est constant, s'il faut en croire M. l'Archevêque de Cambray, que depuis le don que Charles-le-Chauve fit en l'année 863 à l'Evêque de Cambray, de la Seigneurie de son territoire..., l'Evêque de Cambray est devenu Prince de l'Empire, jouissant des droits de Souveraineté dans son Pays. *Ibid.*

Que depuis l'usurpation de Balagny en 1580, & celle des Espagnols en 1595, l'Archevêque de Cambray n'a jamais reconnu leur autorité; il n'a point prêté serment au Roi d'Espagne; il a continué d'assister aux Diettes jusqu'en 1636; par conséquent il s'est de droit, toujours conservé dans sa dignité de Prince de l'Empire; mais quand il se seroit soumis au Roi d'Espagne, il n'en seroit pas moins vrai que le Cambresis est un nouveau pays, qui, par la conquête du feu Roi, a

Il eſt inutile de relever en faveur des Cardinaux le droit qu'ils ont ſeuls à préſent d'élire les Papes, pour colorer leur exemption prétendue de la Puiſſance temporelle, puiſque les Papes mêmes, qui certainement doivent avoir plus de privileges & de prérogatives que leurs Miniſtres ou leurs Electeurs, n'étoient pas affranchis de l'autorité des Souverains, avant qu'ils euſſent réuni en leur perſonne la Souveraineté temporelle à la ſuprême Puiſſance ſpirituelle. L'éclat de la Pourpre Romaine, cette grandeur plus brillante que ſolide, par laquelle les Cardinaux prétendent avoir ſecoué le joug de la Puiſſance temporelle, n'eſt qu'un fantôme. 295

Les Cardinaux conſidérés dans leur état politique, & comme Conſeillers nés d'un Prince étranger, peuvent-ils prétendre que la fidélité qu'ils doivent au Pape, les dégage de celle qu'ils doivent à leur Roi, & qu'ils ceſſent d'être les Sujets de leur Prince naturel, en devenant les Miniſtres d'un Prince étranger? *Ibid.*

Pour réſoudre cette queſtion, il faut ſuppoſer deux principes généraux qui ne peuvent jamais être révoqués en doute. 296

Le premier principe eſt que les engagemens que les Cardinaux contractent avec le Pape lorſqu'ils ſont élevés à cette dignité, ſont des engagemens purement volontaires, & d'un ordre non-ſeulement humain, mais entierement poſitif; en un mot, du nombre de ceux que les Juriſconſultes Romains appellent des productions du droit civil, c'eſt-à-dire, des obligations dont la nature n'a point formé les nœuds, & qui ſont l'effet de la volonté libre & arbitraire du Légiſlateur. Il n'en eſt pas de même des engagemens que les hommes contractent en naiſſant avec leur Prince & leur Patrie. La nature grave ces engagemens dans le cœur de tous les hommes; Dieu les autoriſe & les rend néceſſaires; c'eſt ce que les Juriſconſultes appellent un droit naturel, ou du moins un droit des gens, droit toujours ſupérieur au droit civil, autant que la nature eſt au-deſſus de la Loi, & Dieu au-deſſus de l'homme. De-là ces maximes des Juriſconſultes: la Loi imite la nature, mais elle ne ſauroit la vaincre; & le droit civil ne peut jamais effacer les principes du droit naturel.

Le ſecond principe eſt qu'il eſt permis à tout homme, avec le conſentement de ſon Prince, de ſervir un autre Maître, & de prendre des engagemens avec un Souverain étranger; mais ces nouveaux engagemens ne donnent aucune atteinte aux liens naturels qui attachent par une chaîne indiſſoluble tout ſujet à ſon Prince. 297

Suivant ces principes, un François qui eſt honoré de la dignité de Cardinal, devient, à la vérité, avec l'agrément, & preſque toujours par la protection du Roi, le Conſeil, le Miniſtre du Pape; il entre au ſervice du Pape, il contracte de nouveaux engagemens; mais il ne détruit pas les anciens qui le lient à ſon premier Maître & à ſa Patrie.... De-là on ne peut pas douter que quand le Roi conſent qu'un de ſes Sujets contracte des engagemens avec le Pape, en recevant la Pourpre Romaine, ce ne ſoit toujours ſous cette condition inviolable, que celui qui reçoit cet honneur ne lui ſera pas moins fidele qu'il l'étoit auparavant.... C'eſt pourquoi dans les cas où les devoirs du Cardinal ſoumis au Pape, & du François Sujet du Roi, ne peuvent ſe concilier, le Roi n'eſt jamais cenſé avoir renoncé à ſa Souveraineté, ni avoir aliéné un de ſes Sujets en le faiſant Cardinal. 298, 299, 300

Ainſi les obligations d'un Cardinal François à l'égard du Roi, ne ſe bornent pas à ne rien faire contre ſon ſervice; elles conſiſtent dans une ſoumiſſion & une obéiſſance poſitives, qui les mettent dans le même état où il étoit, par rapport au Roi, avant ſa nouvelle dignité; en ſorte qu'il eſt obligé, quand il plaît à Sa Majeſté, d'abandonner le ſervice du Pape,

pour recevoir les ordres de son Seigneur naturel, & de son premier Souverain. 301

Quoiqu'il soit vrai, suivant les Maximes & les Regles établies depuis longtems dans le Royaume, que la promotion au Cardinalat fait vacquer de plein droit l'Evêché dont étoit pourvu celui que le Pape éleve à cette dignité, que la Régale est ouverte du jour qu'il a accepté le Chapeau de Cardinal, qu'il faut, pour conserver son Evêché, des Bulles de dispense, & qu'il prête au Roi un nouveau serment de fidélité, il ne s'ensuit pas qu'un François élevé au rang de Cardinal, cesse d'être Sujet du Roi, & qu'il devienne étranger; parce que pour établir la justice de nos Maximes, il suffit de considérer que la dignité de Cardinal obligeant de droit à la résidence, & étant par conséquent incompatible avec la possession d'un Evêché dans ce Royaume, l'acceptation du Cardinalat, suivant les Regles du Droit Canonique, fait vaquer de plein droit l'Evêché, & autres Benéfices sujets à résidence, dont le Cardinal étoit pourvu; que son premier titre étant éteint, la Régale est de droit ouverte dans son Diocese; qu'il a par conséquent besoin d'un nouveau titre pour jouir de son Evêché; qu'il lui faut une dispense connue du Roi, laquelle étant regardée comme un nouveau titre, & le fondement d'une nouvelle possession, doit être suivie d'un nouveau serment de fidélité. Ainsi tout ce qui se passe par rapport à l'Evêché & autres Bénéfices incompatibles dont un François est pourvu, lorsqu'il est nommé Cardinal, ne prouve pas que les liens qui l'attachoient à son Roi sont rompus, & qu'il n'est plus que le Sujet du pape. *Ibid.* & 302

Vid. *Autorité légitime des Rois sur les Cardinaux François... Jurisdiction Royale.*

CÉLÉBRATION. *Mariage* L'incertitude du jour & du lieu où un mariage a été célébré, est regardée comme un argument de clandestinité; mais cette incertitude ne rompt pas le lien du mariage. 98

Dans le Diocese de Malines, & suivant la discipline de cette Eglise, la célébration d'un mariage, faite dans une Chapelle domestique, est non-seulement suspecte de mystere & d'obscurité, mais elle est aussi une contrevention manifeste au Rituel de cette Eglise, qui ordonne aux Curés de ne célébrer les mariages que dans l'Eglise. *Ibid.*

Quand aucun des deux Curés des Contractans mariage *ne l'a célébré*, *Quid juris?* 162

Le Concile de Trente (adopté par les Ordonnances du Royaume) declare, en termes généraux & absolus, que tous ceux qui voudroient contracter un mariage hors la présence de leur propre Pasteur, sont par-là même incapables de contracter valablement, & que les contrats qu'ils passeroient en ce cas sont nuls & inutiles. *Ibid.*

L'intention du Concile a été d'empêcher (par cette disposition) les mariages clandestins, & c'est dans cette vue qu'il a établi la nécessité de la présence du propre Curé.. Les Ordonnances du Royaume ont trouvé ce Réglement si utile, qu'... elles en ont, pour ainsi dire, purifié la disposition, en l'adoptant, & en lui prêtant par-là le secours de la puissance Temporelle, à laquelle seule appartient de prononcer sur la nullité d'un contrat. 163

Si un mariage a été célébré par un des Curés des Conjoints sans la permission de l'autre *quid Juris?* 164

Pour approfondir la difficulté, il faut observer que dans le cas où il n'y a ni publication de bans dans une des deux Paroisses des Contractans, ni dispense de cette proclamation, la Loi qui établit la nécessité de la présence ou du consentement du propre Curé a pu avoir deux motifs; le premier, l'opinion de ceux qui regardent le Curé non-seulement comme témoin nécessaire, mais encore comme Ministre du Sacrement de mariage. *Ibid.*

Le second, la nécessité de prevenir l'a-

Ou la solemnité de la présence du propre Curé. *Ibid.*

Son intention a été que l'Eglise fût instruite de l'engagement des Parties. *Ibid.*

Celui des Conjoints qui se marie hors de sa Paroisse, n'étant pas moins assujetti que l'autre des Conjoints aux Loix de l'Eglise ; doit lui déclarer son mariage, & avoir son approbation ; s'il se marie, son propre Curé ignorant l'engagement qu'il veut contracter, alors son mariage n'a point celle de toutes les formalités qui lui est la plus essentielle en genre de Sacrement, c'est-à-dire, la connoissance & l'approbation de l'Eglise. 167

Le premier caractere de la clandestinité, qui consiste dans le défaut de solemnité, n'est donc pas suffisamment réparé par la présence d'un des deux Curés sans la participation de l'autre. 168

Le second caractere de clandestinité est encore plus inséparable des mariages qui sont contractés sans la présence des deux Curés des Conjoints. *Ibid.*

Il est impossible d'exiger que...... tous ceux qui peuvent s'opposer à un mariage veillent également sur toutes les Paroisses du Royaume ; on a donc jugé avec raison que rien n'étoit plus salutaire que la nécessité de la présence du propre Curé, parce que cette régle une fois établie, il suffit de veiller sur une seule Paroisse, pour être assuré qu'il ne se fera aucune surprise...... Cette précaution si utile, si nécessaire, seroit continuellement éludée, si l'on autorisoit les mariages faits avec la participation d'un seul des Curés des Parties contractantes. *Ibid.*

Faire publier des bans, & obtenir la permission du Curé, sont deux formalités distinctes & séparées. La premiere peut fort bien n'être pas regardée comme indispensable, sans qu'on en puisse conclure que la seconde ne l'est pas non plus ; & si dans quelques Arrêts on n'a pas distingué assez exactement ces deux choses, quelques indifférentes qu'elles soient, on ne peut pas établir sur de tels Arrêts une jurisprudence fixe & certaine. 171

Quoiqu'à la rigueur on ne puisse mettre un obstacle invincible au mariage des majeurs, on peut au moins le retarder : ... or, on perd cette ressource, si on autorise les mariages des majeurs célébrés sans la présence, ou du moins, sans la permission des deux Curés des deux Parties ; .... c'est pourquoi les Ordonnances du Royaume, pour prévenir la clandestinité d'un mariage, clandestinité qui ôte le pouvoir d'empêcher le mal & ne laisse que la triste consolation de le punir, n'ont fait aucune distinction entre les majeurs & les mineurs, dans ce qui regarde la nécessité de la présence des propres Curés 172, 173

CLERCS. On peut les considérer *comme Hommes*, *comme Citoyens*, *comme Ecclésiastiques.* 201

Comme *Hommes*, ils sont sujets aux Loix de la Nature ; & le droit naturel qui, de l'aveu des Papes, permet à tout séculier de repousser la violence d'un Ecclésiastique, donne, à plus forte raison, à ces grandes sociétés qui forment les Etats & les Empires, autant & plus de pouvoir contre tous ceux qui en troublent la paix & la sûreté par leur crime, sans distinguer si le coupable est laïc, ou s'il est consacré au service des Autels. *Ibid.*

Comme *Citoyens*, Bellarmin reconnoît que les Clercs font partie du corps politique..... Les Ecclésiatiques ne cessent pas d'être Citoyens..... La premiere & la plus inviolable de toutes les conditions sous lesquelles ils jouissent de tous les avantages & de tous les biens des Citoyens, est d'être soumis à l'autorité du Gouvernement qui les leur assure ; .... & s'ils ne sont pas soumis au Prince comme Sujets, ils ne peuvent jouir des biens que le Prince ne procure qu'à ses Sujets. *Ibid.*

Le Droit naturel les assujettit naturellement à la société ; ... le Droit Civil rend cette soumission utile ; ... le Droit Canonique ajoute à leur état de nouveaux

engagemens. *Ibid.*

Ministres de Dieu, par lequel les Rois régnent, ils sont plus obligés que le reste des Citoyens de donner aux Peuples l'exemple de la fidélité & de la soumission à une Puissance émanée de Dieu même, & dont l'autorité se joint à celle de l'Eglise pour en faire observer les Loix..... Ils doivent donc respecter dans la Personne du Souverain, outre la qualité de Roi, celle de Protecteur des Canons... Comme *Citoyens*, avant le Sacerdoce, ils dépendoient du Roi comme Roi; mais comme *Ecclésiastiques*, après le Sacerdoce, ils en dépendent d'une maniere particuliere, comme de leur tuteur, de leur gardien, de leur protecteur. *Ibid.* & 202

Vouloir soustraire les Ecclésiastiques à la puissance temporelle, c'est l'anéantir; c'est la détruire dans son essence même; c'est la priver de son universalité & de son indépendance, c'est-à-dire, des deux caracteres essentiels à toute puissance Suprême. 206

Il résulte donc des différentes qualités que les Ecclésiastiques réunissent en leur personne, qu'ils sont soumis à la puissance temporelle, puisque leur prétendue exemption de cette puissance résiste également & à ce qu'ils sont, & à ce que sont les Princes. *Ibid.*

Le Droit divin ne donne aucune atteinte à celui des Rois, & il ne contient aucune exception qui y déroge en faveur des Ecclésiastiques. 207

Moïse prévoyant que les Israëlites, indignes du bonheur d'être gouvernés immédiatement par Dieu même, desireroient un jour d'avoir un Roi; .... ne met aucunes bornes au pouvoir de ce Roi, par rapport aux Ministres des Autels; Dieu lui-même faisant expliquer par Samuel au peuple Juif le droit, le pouvoir, & l'autorité de son Roi, ne fait aucune distinction entre les Prêtres & les Séculiers; c'est pourquoi la Tribu de Lévi, quoique le Seigneur seul fût son partage, qu'elle renonçât à la possession des fonds de terre, & que par-là elle parût plus indépendante du gouvernement politique que les Ministres de la Loi nouvelle, fut soumise comme les autres Tribus à la domination du Roi. 207

Ainsi Salomon, en condamnant à l'exil le Grand-Prêtre Abiathar, montra par cet exercice de son pouvoir suprême; que le Chef même de l'Eglise Judaïque n'étoit pas exempt de la puissance Royale. *Ibid.*

La Loi nouvelle n'est pas plus favorable que l'ancienne, à l'exemption prétendue par les Ecclésiastiques & à leur indépendance. 208

JESUS-CHRIST déclare que son *Royaume n'est pas de ce monde*. .... L'Eglise dans une de ses plus anciennes Hymnes, chante depuis plusieurs siecles, que *celui qui nous donne un Royaume céleste, ne détruit point les Royaumes terrestres.* *Ibid.*

Vous méprisez la puissance Séculiere, disoit S. Bernard à un Archevêque de Sens; *mais qui étoit plus séculier que Pilate, devant lequel Notre Seigneur a comparu comme devant son Juge, & dont il a reconnu le pouvoir sur sa Personne Sacrée, comme étant émané du Ciel?* 109

S. Chrysostôme, & tous les interprêtes Grecs avec lui, ont toujours reconnu que les Apôtres même, les Evangélistes, les Prophetes, & *toute ame* en général, quelque élevée qu'elle soit, est assujettie aux Puissances Temporelles....... *Qui vous a exceptés de cette regle générale qui comprend toute sorte de personnes*, demandoit S. Bernard aux Evêques de son tems; *si toute ame doit être soumise aux Puissances, la vôtre doit-elle en être exceptée? SI OMNIS, ERGO ET VESTRA.* 211

Ainsi le Grand Constantin condamna au bannissement Eusebe, Evêque de Nicomédie, & Théognis, Evêque de Nicée.... Cette condamnation étoit l'exécution de la Loi générale que Constantin avoit faite, en ordonnant l'exécution du Concile de Nicée; ce Concile, témoin de cette Loi,

Compétence des Juges en matiere criminelle.

Conſeillers au Parlement.

Voy. *Parlement.*

commettre le crime de Leze Majesté contre tout autre Prince que contre le Pape, parce qu'il faut être Sujet & Citoyen pour pouvoir commettre ce crime, dont l'essence consiste dans le violement de la Fidélité que tout Sujet & tout Citoyen doit à son Roi & à sa Patrie, 296

CRIMES *Ecclésiastiques.* Les Empereurs Romains avoient donné aux deux différentes especes de crimes dont les Ecclésiastiques pouvoient se rendre coupables, des noms qui les caractérisoient. Ils appelloient *Crimes Ecclésiastiques*, ceux que les Clercs commettoient contre l'état de Clercs, ou contre la discipline Ecclésiastique; & ils appelloient *Crimes civils* ou *communs*, ceux que les Ecclésiastiques commettoient, non pas comme personnes consacrées à Dieu, mais comme les autres Citoyens, & qui étoient contraires à l'ordre général de la police publique. Ces noms ont changé parmi nous, & nous appellons *délit commun*, celui qui est propre aux Ecclésiastiques, & *Cas privilégié*, celui qui leur est commun avec les Laïcs, 247

Ce renversement d'idées a été une suite naturelle du renversement de l'ancienne Jurisprudence, & a donné lieu de croire, que le Droit commun étoit pour le Juge d'Eglise, & que ce n'étoit que par privilége que les Juges Séculiers connoissoient de certains crimes, qui, par cette raison, ont été appellés privilégiés; mais le nom est peu important, puisqu'il est certain que l'ancienne distinction des crimes Ecclésiastiques & non Ecclésiastiques, est depuis long-tems rétablie dans notre Jurisprudence, 248

» L'Usance notoirement gardée en France, est qu'en cas de crime de Leze-Majesté, le Roi sans difficulté, ou ses Officiers ont prise sur les Crimineux de quelque état qu'ils soient, soit Ecclésiastiques ou Séculiers; & s'il est Ecclésiastique, & qu'il y ait Juge compétent qui le requiert, on le lui rend avec la charge du cas privilégié pour l'intérêt du Roi, & est le Crimineux mis en bonne sûreté, afin qu'il n'échappe: après ce, se fait le procès par ceux de l'Eglise, appellés & présens avec eux aucuns Officiers ou Députés pour le Roi... Le procès parfait, ceux de l'Eglise, *en tant que touche le délit commun*, prononcent leur Sentence telle qu'il leur semble être à faire par raison; & au regard du Roi & de ses Officiers, ils parfont le procès contre les Crimineux... & pour l'intérêt du Roi, *en tant que touche le cas privilégié*, ils le condamnent en amende ou autrement, ainsi qu'ils voyent être à faire par raison », 311

Les autres Souverains usent du même pouvoir... Le Roi de Hongrie ayant fait pendre un Prêtre après l'avoir fait fustiger dans les carrefours, le Pape Clément V répondit que ceux qui avoient fait mourir ce Prêtre, n'avoient pas besoin d'Absolution, 313

L'Absolution fut accordée sans difficulté à Alphonse, Roi d'Arragon, qui avoit fait noyer un Cardinal sur un soupçon d'adultere, *Ibid.*

Du tems du Pape Eugene, le Gouverneur du Château de Saint-Ange fit mourir le Cardinal de Cormeto, qui étoit aussi Patriarche, *Ibid.*

En Angleterre, les Rois Henri IV, Henri V, & Henri VI, firent mourir plusieurs Evêques, *Ibid.*

Vid. *Autorité des Souverains sur les Clercs, Droit des Souverains sur les Evêques... Autorité légitime de nos Rois sur les Cardinaux... Jurisdiction Royale...*

CURÉ-*Mariage.* En Flandre, dans les Pays-Bas, à Malines, les Curés ne sont-ils que de simples témoins du consentement des Parties... & leur devoir, dans la célébration des Mariages, s'y réduit-il à une simple assistance corporelle? 95

Les expressions du Rituel de Malines s'accordent parfaitement avec les termes dont les anciens Peres se servent pour exprimer leurs fonctions, qui consistent à consacrer l'engagement des Fideles par le

montains, ont cru que nos Rois en jouissoient en vertu d'un Indult du Pape, & du Tillet même, quoique plus versé qu'aucun autre dans les antiquités de la Jurisprudence Françoise, en rapporte l'origine à l'Indult que le Pape Clément VI accorda au Roi Philippe de Valois..... D'autres font descendre ce droit d'une Bulle du Pape Boniface VIII, qui permet au Roi Philippe le Bel de placer à son choix un Sujet capable dans chaque Eglise Cathédrale ou Collégiale de son Royaume. Il y en a qui rapportent à ce droit le privilége que Clément VII donna à Charles VI, pour son joyeux avénement à Avignon, de nommer à deux Prébendes de chaque Eglise de son Royaume, 345

L'Indult que le Pape Innocent VI accorda au Roi Jean, ne peut avoir aucun rapport avec le Droit de Joyeux Avénement.... & il n'est pas vraisemblable qu'il soit fondé sur une concession du Pape, nos Rois n'ayant pas voulu recevoir des Papes de pareilles graces. Un Clerc qui revenoit de Rome, ayant apporté à Louis le jeune une Bulle du Pape, qui lui donnoit le droit de conférer une Prébende avec ses revenus échus pendant la vacance, dans chaque Eglise Cathédrale de son Royaume, ce Prince la fit jetter au feu, disant qu'il aimoit mieux la brûler dans ce monde, que de brûler pour elle dans l'autre, & Saint Louis pensa & agit de même au sujet d'un pareil privilége que son Ambassadeur lui apportoit de Rome, 346

La Bulle de Boniface VIII ne regarde en aucune maniere le Droit de Joyeux Avénement, que nos Rois étoient en possession d'exercer long-tems avant cette Bulle, qui est de l'année 1297. En effet, il n'y avoit jamais eu aucun différend entre ce Pape & Philippe le Bel sur le Droit de Joyeux Avénement. Cette Bulle se peut rapporter naturellement à la célébre querelle sur la Régale; le Pape Boniface VIII ayant voulu, par la grace qu'elle contenoit, engager Philippe le Bel, à qui il

son regne, & la derniere enfin, qu'il l'exerce dans les Abbayes *qui sont en sa garde*, on peut se former une idée assez juste de l'origine du Droit de Joyeux Avénement. La réunion de ces choses fait appercevoir des vestiges du Droit féodal qui, selon toutes les apparences, lui a donné la naissance, 351

Premierement, ce n'est pas par un pouvoir emprunté, ou émané d'une Puissance étrangere, c'est comme *usant de son propre droit* que le Roi exerce celui de Joyeux Avénement,... Ce Droit est donc regardé comme un Droit temporel & domanial, comme un Droit de Souveraineté, puisqu'il n'y a qu'un Droit de cette nature qui puisse être appellé le Droit propre du Roi, *Ibid.*

Secondement, la limitation de l'exercice de ce Droit aux Abbayes *qui sont en sa garde*, le détermine à l'espece du Droit féodal, puisqu'il ne s'applique qu'aux Eglises dont le Roi est le Seigneur immédiat, *Ibid.*

Troisiémement, le Roi use de ce Droit *au commencement de son regne*.... Prérogative qui exprime parfaitement le caractere du Droit féodal, suivant lequel les Vassaux sont obligés de reconnoître leur nouveau Seigneur, 352

C'étoit de plus un ancien usage de faire un présent aux Rois pour leur Joyeux Avénement à la Couronne, *Ibid.*

Ainsi, comme les Prélats exigeoient eux-mêmes un présent de leurs Vassaux dans le tems de leur sacre, il n'est pas surprenant qu'ils se soient assujettis à faire au Roi un présent ecclésiastique à l'occasion de son avénement à la Couronne,...., & qu'on ait voulu que l'Eglise sujette & vassale, lorsqu'il arrive une mutation dans le Fief dominant, rende à son nouveau Roi & à son nouveau Seigneur cette redevance d'honneur, cette espece de loyaux aides ecclésiastiques, pour reconnoître son affranchissement de tous autres droits: De-là, comme c'est l'Eglise entiere qui s'acquitte alors, & qui entre, pour ainsi dire, en foi à l'égard du nouveau Souverain; c'est aussi l'Evêché entier, tant l'Evêque que le Chapitre, qui est chargé du Droit de Joyeux Avénement, 354

Par un Arrêt du 15 Février 1322, rapporté par Corbin, il est jugé que le Droit de Joyeux Avénement s'étendoit sur le Chapitres Réguliers comme sur les Monasteres de fondation royale, ou qui étoient dans sa garde spéciale, & que ce Droit Royal ne consistoit pas dans de simples prieres, mais que le Roi étoit en Possession de se faire obéir par saisie du temporel, 356

Le Droit de Joyeux Avénement est tellement un Droit Royal, que le Roi de Navarre ayant prétendu, comme Comte de Champagne, en jouir sur la Léproserie de Saint Lazare de Meaux, il fut débouté de sa prétention par un Arrêt de 1318, 357

Nos Rois exerçoient le Droit de Joyeux Avénement sur les Evêchés comme sur les Abbayes... Mais quoique les preuves qui nous restent de l'exercice de ce Droit sur les Evêchés ne soient pas aussi anciennes que celles qui regardent les Abbayes, elles ne laissent pas néanmoins d'avoir une assez grande antiquité, puisqu'on en trouve des vestiges dès le commencement du regne de Charles VI, 358, 360

Au défaut des actes on peut rapporter au Droit de Joyeux Avénement ce qui est dit dans la Pragmatique-Sanction, au titre *de Electionibus*, où l'Assemblée de Bourges déclare qu'il n'y a point d'inconvénient que le Roi adresse quelquefois, c'est à-dire, suivant la glose de la Pragmatique, & suivant Benedicti, une fois pendant la vie de chaque Roi, des prieres pour faire élire des Sujets bien méritans à la dignité d'Evêque. Ainsi, dans le tems même des Elections, & du tems de Benedicti, le Droit commun étoit, dans le quinzieme siecle, que le Roi pouvoit, dans chaque Eglise Cathédrale ou Pontificale de son Royaume, user, pour les Evêchés mêmes, du droit des premieres prie-

res, & ce droit étoit tellement reconnu, que l'élection d'un autre Sujet que celui qui avoit été recommandé par le Roi, étoit annullée, si le Roi s'en plaignoit, 361, 362

Le Droit de Joyeux Avénement qui a sa source dans les usages des Fiefs, peut être regardé comme une espece de Droit honorifique...., & il est facile d'en comprendre les raisons & les motifs : le Roi ayant deux qualités différentes, celle de Seigneur suprême dans l'ordre des Fiefs, & celle de Souverain dans l'ordre commun, auxquelles on peut joindre celle de Fondateur, on découvre facilement les motifs de l'établissement de ce droit, & le rapport qu'il a à ces différentes qualités.... Ainsi, dans ces trois qualités, de Roi, de Seigneur féodal & de Fondateur, on trouve que le Droit de Joyeux Avénement est un Droit, que le Souverain exerce à titre de protection; le Seigneur à titre de subordination & de reconnoissance féodale; & le Fondateur, à titre de gratitude, 367, 368

On ne peut pas douter que ce Droit ne soit un Droit vraiment Royal, puisque non-seulement c'est le Roi qui en jouit, mais que nul autre que le Roi ne peut en jouir; *Ibid.*

Après avoir expliqué l'origine, les motifs, la nature de ce Droit, il reste deux difficultés à éclaircir pour ne rien laisser d'oscur, autant qu'il est possible, dans cette matiere. L'une consiste à savoir pourquoi ce Droit, autrefois restraint aux Eglises qui étoient dans la garde du Roi, a été étendu à toutes les Eglises Cathédrales indistinctement, & à plusieurs Eglises Collégiales. L'autre, comment ce Droit, qui avoit lieu autrefois dans tous les Monasteres dont la garde appartenoit au Roi, a souffert une si grande altération, que le Roi ne l'exerce plus, 369

La premiere difficulté tombe d'elle-même.... depuis qu'il n'y a plus qu'une seule autorité, &, pour ainsi dire, qu'une

cas il s'agit de réunion; dans le second cas, il s'agit d'union, 371

Cas de la réunion.

En ce cas, 1°. tous les fondemens du Droit de Joyeux Avénement ; protection, seigneurie, reconnoissance, reprennent leur premiere force & semblent revivre; le Roi recouvre ses anciens Sujets, le Seigneur, ses Vassaux, & le Fondateur, des Eglises élevées par ses bienfaits. Les choses se rétablissent donc des deux côtés dans leur premier état. C'est une partie qui, se réunissant à son tour, ne peut pas être d'une nature différente de celle du tout auquel elle se rejoint & se consolide, *Ibid.*

2°. En jugeant des choses par les Personnes, de même qu'un Citoyen qui, après avoir été retenu long-tems captif chez les ennemis, rentre dans sa Patrie, est censé n'en avoir été jamais séparé, on peut dire aussi qu'une Province arrachée comme par force du corps de la Monarchie, lorsqu'elle rentre enfin dans les mains de son premier Souverain, est présumée n'en avoir jamais été démembrée. Les Habitans de cette Province rentrants alors de plein droit dans tous les priviléges des autres Sujets du Roi, le Roi, de son côté, rentre de la même maniere dans tous les droits qu'il exerçoit sur cette Province, avant qu'elle fût démembrée, *Ibid.*

3°. De même qu'un fils émancipé, que son pere adoptoit ensuite.... ne devoit pas tant être regardé comme transféré dans une famille étrangere, que comme rendu à la sienne, parce que la fiction ne peut obscurcir la vérité de la nature; de même, on ne peut jamais regarder une partie du Royaume qui se réunit à son tout, comme une nouvelle conquête; ce seroit une fiction contraire à la vérité de la nature, & l'on doit dire, non qu'elle a été transférée dans le Domaine du Roi, mais qu'elle y a été rétablie, 372

A ces principes généraux on oppose premiérement, que l'application en pourroit être juste, s'il étoit vrai que les Eglises des Provinces réunies à la Couronne, eussent été sujettes au Droit de Joyeux Avénement, avant que d'être séparées de la Monarchie; mais lorsqu'on ne sauroit prouver que ce Droit fût plus ancien que leur séparation, on ne peut leur imposer un joug qu'elles ne portoient pas avant leur démembrement.... On peut répondre à cette objection, *Ibid.*

1°. Le Roi n'est pas moins, dans les Provinces réunies à la Couronne, le Roi, le Seigneur, le Fondateur des Eglises que dans le reste de son Royaume; or, ces qualités, qui sont le fondement de son Droit & les motifs qui auroient donné lieu de l'établir dans les autres Eglises du Royaume, pendant qu'elles en étoient séparées, exercent sur elles depuis leur réunion, leur empire; on ne peut donc jamais dire que la Province réunie, étant obligée de reconnoître les mêmes principes de ce Droit, est dispensée d'en admettre les conséquences, 373

2°. Les Sujets qui rentrent dans leur Patrie, après avoir été long-tems entre les mains des ennemis, ne sont pas moins sujets aux Loix qui ont été faites pendant leur absence, qu'à celles qui étoient en vigueur auparavant, *Ibid.*

3°. C'est une Loi de la nature même, que ceux qui profitent des avantages d'un certain état doivent aussi en supporter les inconvéniens. Or, si la condition des Eglises du Royaume étoit devenue meilleure depuis le démembrement d'une de ses Provinces.... les Eglises de cette Province démembrée ne prétendroient-elles pas être en droit de profiter de ce changement après la réunion ? Cette prétention ne pourroit souffrir aucune difficulté dans les regles de la Justice. Par conséquent, il est également juste qu'elles soient obligées à se soumettre aussi aux charges qui ont été imposées aux

aux autres Eglises, pendant que leur séparation a subsisté.... Ainsi la premiere objection... n'a rien de solide, 374

La seconde objection, qui consiste à prétendre, que le démembrement ayant duré si long-temps que le Droit de Joyeux Avénement, quand même il auroit subsisté avant la séparation, seroit éteint par une prescription plus que centenaire, les Eglises sont rentrées dans leur ancienne liberté, est frivole.... parce qu'une interruption forcée met un obstacle perpétuel à la prescription, & ne peut jamais être un moyen pour l'acquérir, *Ibid.*

On pourroit enfin objecter que nos Rois ayant obtenu du Saint-Siege des Indults pour nommer aux Evêchés de Bretagne, de Provence, de l'Artois & de Tournay, quoique toutes ces Provinces eussent fait partie de l'ancien Domaine de la Couronne, & qu'elles fussent, sans difficulté, dans le cas de la réunion, il semble qu'ils aient reconnu par-là que le droit de nomination, qui leur est acquis par le Concordat, ne pouvoit s'étendre aux Eglises des Provinces nouvellement réunies. La réponse à cette objection est facile, 375

1°. Elle prouveroit trop, parce qu'elle s'appliqueroit même aux Provinces qui faisoient partie du Royaume dans le tems du Concordat, & dont nos Rois n'étoient pas moins dans ce tems les Souverains, que dans celui où ils ont obtenu des Indults, pour nommer aux Prélatures de ces Provinces, *Ibid.*

2o. Les considérations qui engagerent nos Rois à prendre le tempérament d'un Indult, suffisent pour faire voir que l'objection n'a aucun rapport avec la question générale. (*Vid*, Indult.) 376

D'ailleurs, les Indults que nos Rois ont obtenus pour s'assurer la nomination aux Prélatures dans les Provinces qui ne sont pas nommément comprises dans le Concordat, n'ont jamais été regardés en France comme des titres nécessaires, & qui formassent véritablement le droit du

des Eglises nouvellement soumises à la domination, que de celles qui y ont toujours été sujettes; il n'en est pas moins le Protecteur, le Seigneur suprême pour le temporel; elles ne lui doivent pas moins de reconnoissance : Donc elles ne sont point dispensées de lui en donner les mêmes marques & de s'acquitter des mêmes devoirs, 381

L'usage, le plus sûr interprête des Loix, confirme cette maxime, *Ibid*.

Le Droit de Joyeux Avénement a été exercé dans les Trois Evêchés depuis leur union à la Couronne, comme il l'étoit auparavant dans le reste du Royaume; & M. l'Evêque d'Ypres y a déféré... On ne peut donc trouver aucune différence solide entre le cas de l'union & celui de la réunion, par rapport à l'extension du droit de Joyeux Avénement, 382

Moyens contre l'extension du Droit de Joyeux Avénement, dans les cas de Réunion ou d'Union.

Le Droit de Joyeux Avénement est un Droit très-équivoque, & établi depuis peu de tems dans l'ancienne France; le Parlement l'a perpétuellement rejetté; en 1616 sa Jurisprudence ne l'admettoit pas. Ce n'est que depuis Louis XIII, ou tout au plus depuis Henri III que la Loi civile l'autorise; mais l'Eglise ne l'a jamais confirmé. Les anciens Jurisconsultes du plus grand nom n'en font aucune mention, & ceux qui en parlent, en parlent avec incertitude. Il est assez vraisemblable que c'est le Droit de Joyeuse entrée dont le Roi jouissoit dans quelques Villes, qui a servi de prétexte pour introduire dans le reste du Royaume le Droit général de Joyeux Avénement. Ce droit ne consistoit autrefois que dans une simple priere qui n'imposoit aucune nécessité, & à laquelle les Evêques ne déféroient que par respect & par *courtoisie*; ce n'est que depuis Louis XIII, qu'on y a suppléé le le décret irritant.... Ainsi il n'y a aucun inconvénient que ce Droit qui n'a pas été reçu dans tous les tems, ne le soit pas non plus dans tous lieux qui sont soumis à présent à la domination du Roi, 383, 384, 385.

Pour étendre le droit de Joyeux Avénement aux Eglises des Provinces nouvellement conquises, il n'y a que deux raisons : la premiere, leur union à la Couronne qui semble les assujettir aux Loix qui sont observées dans le reste du Royaume; l'autre, l'uniformité qui paroît devoir se trouver entre les membres d'un même corps, & les parties d'un seul tout. Mais ces deux raisons ne peuvent être décisives que quand il s'agit de droits essentiels de la Souveraineté. Or, le Droit de Joyeux Avénement ne peut être de ce nombre; non-seulement plusieurs Souverains n'en jouissent pas, mais le Roi de France n'en a pas joui lui-même pendant plusieurs siecles. On ne peut donc le regarder comme un Droit de la Couronne; & tout droit qui ne s'acquiert que par la possession, est un droit arbitraire qui, à la rigueur, doit être purement local, c'est-à-dire, avoir lieu seulement dans les pays où la possession l'autorise. Ainsi dès que ce droit ne peut être regardé comme un apanage essentiel de la Souveraineté, il n'y a aucun inconvénient d'admettre, relativement à ce droit, des usages différens dans le même Royaume. N'y auroit-il que le droit de Joyeux Avénement, qui ne pût souffrir ni variété, ni exceptions? 386, 387.

Réponses aux moyens contre l'extension du Droit de Joyeux Avénement.

Premierement, la tradition des Titres & des Auteurs, montre non-seulement l'ancienneté, la certitude & l'autorité du Droit de Joyeux Avénement; mais encore, que le moyen fondé sur la nouveauté, l'incertitude & le discrédit de ce droit, ne mérite pas d'être réfuté, 388.

dans d'autres sources que Brodeau & M. Lebret (esprit assez superficiel, & qui a fourni la preuve dans d'autres matieres, qu'il n'avoit jamais bien approndi les antiquités de notre Droit François), on auroit appris que ce n'est pas depuis peu que le Parlement a reconnu ce Droit; que dès le tems de Philippe-le-Hardi & du Roi Jean, le Parlement, loin de rebuter ce Droit, l'avoit maintenu par ses Arrêts des années 1274, 1351, & 1353; que si le Parlement, par l'Arrêt de 1616, a paru contraire à ce Droit, c'est parce que M. Lebret, chargé de la défense des Droits du Roi, en étoit si peu instruit que ne voyant pas un Droit qu'il auroit dû voir, & confondant le Droit de Joyeux Avénement avec celui de joyeuse entrée, il abandonna la cause qu'il étoit de son devoir de soutenir, 389

Troisiemement, quoiqu'il n'y ait pas de Loi civile avant Louis XIII, ou tout au plus avant Henri III, qui ait confirmé expressément le Droit de Joyeux Avénement, il ne s'ensuit pas pour cela qu'il n'ait eu aucune autorité; parce qu'il n'y a personne qui ignore que les Loix non écrites ont la même force que les Loix écrites, & qu'il y a des matieres bien plus importantes, où l'usage seul tient lieu de Loi, 390

Quatriemement, le silence de quelques Jurisconsultes sur le Droit de Joyeux Avénement, ne peut jamais l'emporter sur le témoignage formel qu'un grand nombre d'autres Auteurs rendent à l'antiquité & à l'étendue de ce droit, qui, suivant les anciens actes qui en établissent la preuve, n'a rien de commun avec le droit singulier & local de joyeuse entrée.

Cinquiemement, il ne faut pas confondre les Lettres de simple priere ou de recommandation que nos Rois, dans le tems que l'Indult du Parlement souffroit quelqu'interruption, adressoient aux Collateurs du Royaume, avec le Droit de Joyeux Avénement, qui, dans les tems Royal, Droit propre au Roi, ne dépend pas par conséquent de la volonté absolue des Collateurs, & emportoit dès le treizieme siecle une véritable nécessité, *Ibid.*

Sixiemement, quand on supposeroit que ce droit n'a pas eu lieu dans tous les tems, ce qui est douteux, il est certain au moins que ce droit a dû avoir lieu dans tous les tems, puisque c'est un droit royal. D'ailleurs c'est un raisonnement très-faux, que celui qui conclut du tems aux lieux. Il y a bien des droits de la couronne qui n'ont pas eu lieu dans tous les tems; mais dès le moment qu'ils ont été une fois établis comme droits royaux, comme droits de la couronne, ils ont toujours été étendus à tous les lieux qui font partie de la monarchie, 391

Septiemement, quand il seroit vrai que le droit de Joyeux Avenement seroit établi par le tems & le consentement des Eglises, sans aucune autorité, il suffit qu'il le soit une fois, pout y soumettre toutes les Eglises du royaume, comme aux autres loix de l'Etat, dont elle commence à faire partie, 392

Huitiemement, combattre les deux principales raisons de l'extension du droit de Joyeux Avénement aux Eglises des provinces nouvellement unies à la couronne, qui sont l'union à la couronne & l'uniformité qui doit se trouver à l'égard de toutes les Egliges d'un même royaume, par la distinction des droits essentiels de la souveraineté & de ceux qui ne sont qu'arbitraires, c'est se tromper: 1°. parce que le droit de Joyeux Avénement a sa source dans le droit féodal de la couronne, & qu'ainsi il peut être mis au nombre de ses droits primitifs. 2°. Quand il seroit vrai qu'il ne seroit pas du nombre des droits essentiellement attachés ou à la couronne en général, ou à la couronne de France en particulier, il ne seroit pas moins vrai que ce droit plus ou moins essentiel seroit toujours

un droit royal, un droit de la couronne, qui étant indivisible dans sa source, doit aussi se répandre universellement sur toutes les parties de la monarchie, qui n'en sont pas exemptes expressément, 394

C'est inutilement que, pour combattre ce principe, on veut faire valoir la diversité des usages que le Roi tolere dans son royaume, soit dans les matieres civiles, soit dans les matieres ecclésiastiques : une distinction résout pleinement cette difficulté. Comme l'Etat est composé du Roi & des peuples, il faut distinguer deux sortes de droits; l'un qui regle les contestations des peuples, l'autre qui établit les privileges du Roi. Le premier, suivant les mœurs de la France, est sujet à une grande diversité. Il n'en est pas de même du second, qui regarde les privileges du souverain, & c'est ce qu'on appelle droits royaux qui sont attachés à sa personne, & des parties essentielles ou accessoires de la souveraineté. L'unité du Monarque imprime sur ces droits le caractere de l'uniformité. 395

C'est pourquoi M. le Procureur-général d'Aguesseau, dans la séance du Conseil de conscience tenue le 10 Octobre 1716, après avoir établi que le Roi avoit deux titres pour exercer sur les Eglises nouvellement conquises, réunies ou unies à la couronne, le droit de Joyeux Avénement, l'un qu'on appelle le droit royal, & l'autre, relativement à l'Eglise de Cambray, qu'on peut appeller le droit Impérial, fit voir qu'avant le traité de Madrid, les Eglises d'Arras étoient sujettes au droit de Joyeux Avénement, & que depuis la réunion de l'Artois à la couronne, le Roi a exercé sur elles ce même droit; qu'à l'égard de l'Eglise de Cambrai, le Roi joignoit à son droit royal, le droit impérial des premieres prieres, comme étant, par la conquête, aux droits de l'Empereur, & que parconséquent il n'y avoit point de doute que l'Eglise de Cambrai est sujette au droit de Joyeux Avénement conforme à celui des premieres prieres, quoique moins étendu que l'autre. Ainsi il fut décidé au Conseil de conscience le 10 Octobre 1716, que le droit de Joyeux Avénement devoit avoir lieu sur les diocèses de Cambrai, d'Arras & de Saint-Omer, comme sur les autres Eglises du Royaume, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415

Vid. *Droit de Joyeux Avénement.. Premieres Prieres... Droit de Joyeux Avénement sur les Eglises de Cambrai, d'Arras & de Saint-Omer... Tradition sur le Droit de Joyeux Avénement.*

DROIT DE JOYEUX AVÉNEMENT A LA COURONNE, *sur l'Eglise métropolitaine de Cambrai & les Eglises d'Arras & de Saint-Omer.*

EGLISES D'ARTOIS.

Il est certain qu'avant le traité de Madrid, par lequel l'Artois passa sous la domination de Charles-Quint, le droit de Joyeux Avénement étoit établi dans tous le Royaume; qu'il l'étoit en particulier dans Arras..... Mais quand même le droit de Joyeux Avénement seroit plus récent que le démembrement de l'Artois, ou de quelqu'autre province, on ne pourroit pas en conclure que l'Artois n'y seroit pas sujet depuis sa réunion, 372

Aussi ce droit du Roi n'a-t-il pas été moins reconnu dans cette Province réunie que dans tout le reste du royaume. Le Chapitre d'Arras ayant voulu s'y opposer, son opposition, qui s'est tournée en preuve, a été condamnée par un Arrêt célebre rendu au Grand-Conseil de l'année 1648..; & le Chapitre d'Arras s'étant pourvu en cassation contre cet Arrêt, il en a été débouté par un Arrêt du 15 Avril 1663, 378, 379

EGLISE DE CAMBRAY.

L'Eglise de Cambrai a-t-elle des raisons suffisantes d'exemption du droit de Joyeux Avénement?

1°. Fonder cette exemption sur ce que la conquête de Cambrai a été faite sur

Quoique le Cambraisis fût de fait sous la domination de l'Espagne, lorsque le Roi a conquis Cambrai, il est certain que la souveraineté imparfaite de l'Espagne, n'avoit point fait disparoître la véritable & entiere souveraineté de l'Empereur, qui étoit toujours demeurée de droit entre ses mains, & que le droit de premieres Prieres n'a jamais cessé de résider en sa personne. L'Eglise de Cambrai, qui a passé de la domination de l'Empereur à celle du Roi, prétend inutilement, pour s'exempter du droit de Joyeux Avénement, qu'il faut examiner avant que de l'assujettir à ce droit, si le Roi d'Espagne a joui sur elle du droit des premieres prieres, & qu'il faut se rappeller que l'Empereur n'a jamais cédé au Roi ses droits. Un principe supérieur à la possession du Roi d'Espagne, & à la formalité d'une cession expresse des droits de l'Empereur, doit écarter ces deux questions de fait. En effet, tout Prince, qui fait la conquête des Etats d'un autre Souverain, entre pleinement dans tous ses droits.... Le droit des armes est plus fort que toutes les cessions; il se fait une pleine & parfaite subrogation du nouveau à l'ancien Souverain, & cette subrogation s'acheve & s'accomplit, lorsque la conquête devient paisible. 407

L'Eglise de Cambrai n'a donc aucune raison suffisante pour s'exempter du droit de Joyeux-Avénement. En effet, si elle refusoit de se soumettre à ce droit, il faudroit juger son opposition à l'exécution de ce droit, depuis l'union ou la réunion du Cambresis à la couronne, sur les Loix de France, ou par celles de L'empire. En jugeant par les Loix de France, l'Achevêque de Cambrai doit être soumis au droit de Joyeux Avénement; & si on le juge par celles de l'Empire, il doit reconnoître le droit de premieres Prieres. Ainsi le droit Royal & le droit Impérial se réunissent contre cette Eglise; mais il est plus avantageux de faire valoir le droit royal. Ainsi a été décidé au Conseil de Régence le 8 Mars 1717, 408

Vid. *Droit de Joyeux Avénement étendu aux Eglises nouvellement conquises, &c..... Premieres Prieres...... Cambrai.*

DROITS DES GENS. L'ancienne & la nouvelle discipline de l'Eglise fournissent des preuves du droit des gens, observé dans les Royaumes les plus catholiques, qui ne permet pas que l'on oblige les sujets d'un Prince à aller chercher à Rome, & surtout en premiere instance, des juges que sa protection doit leur faire trouver dans ses Etats, 81

Nos maximes inviolables ne permettent pas qu'un François puisse jamais être traduit, ni en premiere instance, ni même par appel devant un juge étranger. Quand même il consentiroit, la Loi réclameroit contre, pour lui, pour le maintien de cette portion de l'Ordre public qui regarde l'utilité commune de l'Etat, 87

DROIT DES SOUVERAINS SUR LES EVÊQUES, *en Matiere criminelle.*

Instantius & Priscillien, tous deux Evêques d'Espagne, furent accusés d'avoir renouvellé les erreurs & les abominations des Gnostiques. Deux Conciles, l'un tenu à Sarragosse & l'autre à Bordeaux, avoient condamné Instantius. Prescillien, pour empêcher ce dernier Concile de le juger, appella à l'Empereur Maxime. Les Evêques assemblés à Bordeaux ne s'y opposerent pas. Ithace & Idace, tous deux Evêques, se rendirent accusateurs auprès de Maxime. Evode, Préfet du Prétoire, fut commis pour l'instruction, il entendit Priscillien, il le déclara coupable & le fit garder en prison jusqu'à ce qu'il en eût référé à l'Empereur..... Mais, parce que l'accusation s'étoit instruite sans observer les formes que les Loix Romaines appelloient publiques, Maxime ordonna que le procès seroit instruit suivant ces formes,... & fit soutenir l'accusation qu'Ithace cessoit de poursuivre, par Patrice Avocat du Fisc; & enfin Priscillien & Instantius, avec plusieurs autres Clercs, qu'ils avoient séduits, furent condamnés, Prescillien au dernier suplice, Instantius à l'exil, & les

Ces paroles qui renferment les principes généraux de l'autorité des Souverains sur les Evêques... peuvent être regardées comme un préservatif général contre les erreurs qu'on a voulu répandre en cette matiere, & comme une espece de protestation solemnelle, par laquelle Charles-le-Chauve a conservé le droit de ses prédécesseurs, & assuré celui de ses successeurs, 265

Sous le regne de Philippe-Auguste, Manassès, Evêque d'Orléans, ayant osé parler dans le Parlement assemblé à Melun, contre l'autorité de ce Tribunal, & contre le respect dû aux Pairs de France, fut condamné à faire au Roi & aux Pairs une réparation publique, & il la fit en effet, 268

Robert Porte, Evêque d'Avranches, ayant commis plusieurs crimes de Lèse-Majesté, Charles V, par ses Lettres-Patentes, ordonna au Parlement de procéder contre ce Prélat, par toutes les voies & manieres que justice & raison le pourra souffrir, selon la qualité des crimes & méfaits, *Ibid.*

Dans le tems du grand schisme, & sous le regne de Charles VI,.... ceux qui avoient apporté des Bulles de l'Anti-Pape Benoît XIII, qui absolvoit les Sujets du Roi du serment de fidélité, furent condamnés à faire amende honorable & à d'autres peines. Les Bulles furent lacérées..., & le Roi, à la priere de l'Université, fit arrêter l'Evêque de Gap, 269

M. de Roye, Archevêque de Reims, & Pierre d'Ailly, Evêque de Cambrai, sur les plaintes de l'Université, furent cités l'un & l'autre pardevant le Roi Charles VI; mais ils ne comparurent point. L'Université obtint un ordre du Roi pour faire arrêter l'Evêque de Cambrai par le Comte de Saint-Pol, & ce Prélat, pour prévenir l'exécution de cet ordre, obtint un sauf-conduit du Roi, sous la condition, que si on l'accusoit de quelque crime, *la connoissance en seroit dévolue au Palais du Roi*, c'est-à-dire, *au Parlement*.... A l'égard de l'Archevêque de Reims, il déclara qu'il ne comparoîtroit point devant des Commissaires, & qu'étant Pair de France, Doyen des Pairs Ecclésiastiques, *il ne connoissoit point, dans tout crime qui regardoit sa personne, d'autre Supérieur que le Roi*, Ibid. & 270

Charles VI, n'étant pas en état de gouverner son Royaume, la Reine laissant à l'Evêque de Paris la connoissance du schisme dont l'Evêque de Gap & les autres Prisonniers étoient accusés, *renvoya au Parlement le jugement du crime de Lèse-Majesté*. Ibid.

Sous le regne du même Roi, Martin Gouge, Evêque de Chartres, impliqué dans l'affaire de Jean de Montaigu, *sortit de prison en payant une certaine somme de deniers*. L'emprisonnement & une condamnation à des peines pécuniaires, ne prouvent pas moins l'autorité du Roi, qu'une condamnation à des peines afflictives, 271

Sous le même regne, la révolte de l'Evêque de Nantes contre l'autorité royale, fut réprimée par deux Arrêts du Parlement, 272 & 273

En l'année 1479, Charles de Neufchâtel, Archevêque de Besançon, & Evêque Commandataire de Bayeux, obtint du Roi Louis XI, des Lettres d'abolition, pour avoir suivi le parti de Maximilien d'Autriche contre le Roi, 273

Sous le même regne de Louis XI, Geoffroy Hébert, Evêque de Constance, accusé de magie & de sortilége, comme *grand invocateur du diable, en Grec & en Latin*, fut, après une information très-grave, décrété de prise de corps, & conduit, suivant un Arrêt du 29 Juillet 1480, dans les prisons de la Conciergerie: son temporel fut aussi mis sous la main du Roi. Un Arrêt du 22 Décembre 1480, apprend que ce Prélat ne fut élargi que sous les conditions contenues dans l'Ordre du Roi qui le mettoit en liberté. On ignore ces conditions, 274

Sous

ont leur fondement dans le Droit Naturel; mais le terme de cet âge, & la durée de ses prérogatives, sont déterminés par les Loix Civiles. Mais dans toutes ces différences, ce qui est établi sur le Droit Naturel, est certain & immuable; au contraire, ce qui est prescrit par le Droit positif, est comme lui, sujet au changement & à l'inconstance, *Ibid.*

On peut donc distinguer trois sortes de qualités différentes qui forment l'état de tous les hommes. 1°. Les qualités purement naturelles. 2°. Celles qui sont purement Civiles. 3°. Les qualités mixtes, composées du Droit Naturel & du Droit Civil. Mais cette distinction exacte dans la spéculation, ne seroit d'aucun usage dans la pratique, parce qu'il n'y a aucune des qualités naturelles qui n'ait reçu du Dtoit Civil une nouvelle forme. Ainsi il faut se réduire à la seule distinction des qualités qui sont fondées sur le Droit Naturel, & de celle qu'un Droit purement positif & arbitraire a introduites entre les hommes, 419

Mais en quoi consiste précisément les qualités personnelles dont l'origine se trouve dans la nature & dans le Droit Civil, & qui forme l'état de chaque personne en particulier? *Ibid.*

On peut recueillir de ce qui se trouve répandu dans les Livres du Droit, qu'on distingue deux sortes d'états : *un Etat public*, que l'on peut appeller l'état de Citoyen, & qui même s'appelle souvent l'état en général; & *un Etat particulier* auquel on peut donner le nom d'Etat de l'homme, 420

La Liberté & la Cité font partie de l'Etat public, & la famille appartient à l'Etat particulier, 421

Mais ces distinctions supposent la définition de l'Etat, & ne la donnent pas; & puisque le secours des Jurisconsultes manque, il faut avoir recours aux lumieres que la raison naturelle donne sur cette matiere, *Ibid.*

Quoique les Jurisconsultes qui ne connoissent que deux sortes d'Etat, *statum publicum*, *statum privatum*, considerent les personnes par rapport au Droit public, & par rapport au Droit particulier, il semble néanmoins, y ayant plusieurs qualités qui sont communes à l'Etat public & à l'Etat particulier, qu'il est plus juste & plus naturel d'examiner l'état des personnes dans l'état de la Nature & dans celui de la Loi.... en marquant le rapport que les qualités naturelles & civiles ont avec l'un & l'autre Droit, 429

On peut considérer les hommes sous deux différentes vues qui comprennent toutes les distinctions que la nature a faites entr'eux, & que les Loix ont pour objet; savoir, lorsqu'ils ne sont pas encore nés, ou lorsqu'ils sont au nombre des hommes, 430

A l'égard de ceux qui ne sont pas encore nés, il y a deux sortes de maximes établies par les Loix. Les unes sont générales, & conviennent indistinctement à tout le tems pendant lequel l'Enfant est dans le ventre de sa mere. Les autres plus limitées, ne regardent que deux momens en particulier, celui de la conception & celui de la formation. Ceux qui sont nés recoivent beaucoup plus de distinctions, *Ibid.*

A l'égard de ceux qui sont nés, on considere; 1°. le tems de la naissance; 2°. la maniere de naître; 3°. la disposition du corps; 4°. l'âge; 5°. les différentes relations naturelles que celui qui est né peut avoir avec les autres hommes, *Ibid.*

Tems de la naissance.

Sont-ils nés dans le tems légitime, ou hors du tems légitime? Sont-ils nés pendant la vie ou après la mort de leur pere? 431

Maniere de naître.

Sont-ils nés par la voie ordinaire & naturelle? Sont-ils du nombre de ceux qui sont nés *ex secto matris utero*, & qu'on appelle *cæsones*? Sont-ils de ceux qui

l'obtention de ce Bref, représenta à Sa Majesté, qu'encore que les personnes constituées en dignité ecclésiastique, comme les Archevêques & Evêques accusés de crime de Lese-Majesté, soient déchus de tous privileges, & sujets à la Justice-Royale, pour leur faire ressentir les peines dues à leurs fautes, il avoit cependant appris que par respect particulier rendu à la personne du Pape, on avoit obtenu de lui un Bref adressant à des Archevêques & Evêques François, pour faire & parfaire le procès aux coupables....; & qu'il supplioit le Roi d'y pourvoir en telle sorte, que les droits de sa Couronne, & les Libertés de l'Eglise Gallicane fussent conservés en leur entier. Le Roi Louis XIII ayant égard à cette remontrance si juste, fit expédier des Lettres-Patentes pour l'exécution dudit Bref,.... à la charge du cas privilégié, pour raison duquel le procès seroit fait & parfait par ceux de ses Officiers qu'il commettroit à cet effet, 282 & 283

Vid. *Droit des Souverains sur les Evêques. Crime de Lese-Majesté. Jugement des Evêques.*

EVOCATIONS DES PROCÈS CRIMINELS.

Le Parlement ne peut évoquer les procès criminels pendans pardevant les Juges des lieux, si ce n'est que sur le vu des charges on connoisse que la matiere est légere & ne mérite pas plus ample instruction, 562

Dans le cas où la matiere est légere, le Parlement peut évoquer, en jugeant toutefois sur le champ à l'audience, & en faisant mention dans l'Arrêt de la lecture des charges & informations, le tout à peine de nullité, *Ibid.*

Exception à cet article par rapport aux appointemens sur le rôle de la Tournelle dans les Jugemens desquels on évoque le principal, comme si l'on jugeoit à l'audience, *Ibid.*

Cet usage établi par un Réglement antérieur à l'Ordonnance de 1667, est suivi nonobstant la prohibition de cette Ordonnance, 563

Les Baillis & Sénéchaux peuvent-ils aussi évoquer le principal, ou sont-ils restraints à juger seulement *an benè vel malè ?* *Ibid.*

F.

FILS DE FAMILLE. La condamnation capitale prononcée contre un Fils de famille, rompt non-seulement les liens qui l'attachent à sa famille, mais encore ceux qui le lient à sa Patrie; le nom de Fils de famille n'est pas moins effacé en sa personne, que celui de Citoyen: & comment un pere ou une mere conserveroient-ils sur lui cet empire domestique que la Loi leur donne, puisque la Loi même le retranche du nombre de ceux sur qui elle exerce sa puissance, en le mettant au nombre des morts? 92

FŒTUS INFORME, OU FŒTUS FORMÉ.

La premiere, la plus ancienne, & la plus grande des autorités sur cet objet, devoit être celle que l'on tire de l'Exode, chap. 1, ℣℣. 22 & 23; mais ce qu'il y a de singulier dans cette autorité, c'est qu'elle favorise également le sentiment de ceux qui approuvent cette distinction, & de ceux qui la rejettent. Si on lit le texte de l'Exode dans la Vulgate, que les Hébraïsans soutiennent être entierement conforme au texte original tel qu'il est aujourd'hui, il n'y a rien dans ce passage qui établisse cette distinction; si au contraire on s'attache à la Version des Septante, la distinction du fœtus informe & du fœtus formé, est clairement établie, 449

La différence des Versions a produit la diversité des sentimens. S. Augustin dans ses Questions sur l'Exode, Théodoret dans sa Question 48, ont suivi la Version des Septante, & Gratien a suivi leur sentiment. Au contraire, Athenagoras, Tertullien, Minutius Felix, avec & d'après la Vulgate, n'établissent aucune distinction

pour faire cette dénonciation.... Le Préteur la recevoit souvent, même après les trente jours; mais il ne la recevoit qu'avec connoissance de cause.... Les Loix ne prescrivent aucun tems certain au mari pour demander que l'on donne des gardes à sa femme, dont il dénonçoit la grossesse: cependant les Jurisconsultes paroissent avoir pensé qu'il étoit comme sa femme soumis au terme de trente jours prescrit par le Senatus-Consulte Plancien, puisqu'ils disent qu'après ce tems expiré, il ne doit plus être écouté qu'en connoissance de cause, 439

En quel lieu la dénonciation devoit-elle être faite?

Dans le lieu du domicile du mari, de son pere, de la femme, ou de tous ceux qui pouvoient y avoir intérêt, quand ils demeuroient dans une Ville; mais pour les habitans de la campagne, la dénonciation, suivant les Jurisconsultes, devoit être faite au domicile du mariage, *Ibid.*

Que falloit-il dénoncer?

A l'égard de la femme, il suffisoit qu'elle dénonçât qu'elle étoit enceinte des œuvres de son mari: mais la dénonciation qui étoit faite par le mari, devoit contenir une sommation à la femme de déclarer si elle étoit, ou si elle n'étoit pas grosse, & de venir faire sa déclaration devant le Préteur, *Ibid.*

Quels étoient les effets de la dénonciation?

Si la dénonciation de la grossesse étoit faite par la femme à son mari, elle le mettoit dans la nécessité de lui déclarer, ou qu'il ne croyoit pas qu'elle fût enceinte, ou que si elle étoit enceinte, ce n'étoit pas de son fait. Il étoit de plus obligé de lui envoyer des gardes pour prévenir les fraudes & les suppositions, *Ibid.*

Si c'étoit le mari qui vouloit rendre publique la grossesse de sa femme, il pouvoit l'obliger de comparoître devant le Préteur, de déclarer la vérité de son état, & si elle refusoit de venir & de répondre, le Juge pouvoit l'y contraindre sous différentes peines. Mais la déclaration que la femme faisoit, lorsque le serment lui avoit été déféré, étoit considérée comme absolument décisive, 440

Un troisieme effet de la dénonciation de la grossesse, soit qu'elle vienne du mari ou de la femme, est la faculté que l'un ou l'autre a de demander que la femme soit visitée par des Sages-femmes, que le Juge seul a droit de nommer. C'est aussi au seul Juge qu'il appartient de fixer le nombre des Sages-femmes qui feront la visite, & d'indiquer la maison dans laquelle la femme sera vue & visitée, 440

Un quatrieme effet de la dénonciation est, que dès le moment où l'état de l'enfant peut être contesté, il soit donné des gardes à la mere, dont les fonctions pendant la grossesse, & dans le tems de l'accouchement, sont exactement prescrites dans le §. 10 de la Loi 1, au digeste *de insp. Vent.* *Ibid.*

Les questions d'Etats, que les Loix appellent *Prajudiciales*, sont une suite naturelle de la dénonciation de la grossesse, *Ibid.*

Il est vrai que l'omission de la dénonciation & de toutes les formalités qui la suivoient.... n'empêchoit pas la mere de soutenir sa qualité de mere légitime; le mari pouvoit toujours, même quand il avoit gardé le silence, reconnoître ou désavouer l'enfant: mais l'état de l'enfant ne pouvoit jamais recevoir aucune atteinte par la négligence de ses parens, 441

Néanmoins comme l'objet des Loix, qui avoient ordonné de dénoncer la grossesse, & qui avoient prescrit les formalités qu'il falloit observer après qu'elle étoit dénoncée, étoit d'assurer la vérité du fait de la grossesse, de la naissance & de l'existence de l'enfant, de mettre en sa faveur la présomption; l'omission de la dénonciation & des formalités qui

M.

mier, est de prévenir les suppositions, & d'assurer par-là l'état des enfans légitimes : le second, de donner des alimens à celui qui doit être un jour le maître de tous les biens, ou d'une partie, 433

La premiere & la plus ancienne des quatre Loix différentes, qui dans le Droit Civile ont réglé tout ce qui peut regarder ces deux objets, & le Senatus-Consulte Plancien ou Plautien (car on lui donne ces deux noms) Senatus-Consulte dont la date incertaine, est néanmoins antérieure au tems d'Adrien, *Ibid.*

L'imperfection de cette Loi qui ne regardoit que les précautions qu'il falloit prendre dans le cas du divorce, détermina le Sénat à faire, dans le tems de l'Empereur Adrien, un autre réglement, *Ibid.*

Un rescrit des Empereurs Marc-Aurele & Lucius-Verus, est la troisieme Loi sur cet objet, 434

L'Edit du préteur est la quatrieme Loi que l'on peut examiner sur cette matiere. Cet Edit beaucoup plus général, comprend tous les cas; il envisage toutes les personnes qui peuvent avoir intérêt à la naissance de l'enfant, 435

Le premier Senatus-Consulte, étoit le plus imparfait de tous; il n'avoit prévu que le cas du divorce : le second étoit moins défectueux, puisqu'il ajoutoit le cas de la naissance d'un enfant pendant le mariage : la troisieme Loi considéroit l'intérêt du pere, qui, par inadvertance ou par subtilité, avoit échappé aux premiers Législateurs : la quatrieme a achevé de perfectionner cette partie de la Législation, en prescrivant, dans le cas de la mort du mari, la dénonciation de la grossesse, non-seulement aux héritiers du mari, mais aussi à tous ceux généralement qui peuvent avoir intérêt à la naissance de l'enfant, *Ibid.*

Si la dénonciation de la grossesse est faite au mari, la femme seule ou son pere peuvent s'acquitter de ce devoir....; si elle est faite à la femme, elle peut être faite par le mari, par le pere du mari, les héritiers & autres personnes qui ont droit de contester l'état de l'enfant, 437

Si la dénonciation vient du côté du mari, c'est à la femme seule qu'elle doit être faite; si c'est la femme qui dénonce sa grossesse, elle la doit faire à son mari, lorsqu'il vit, & s'il est mort, au pere du mari ou à ses héritiers, à tous ceux que la naissance de l'enfant peut intéresser, même à un esclave que son mari auroit institué son héritier, en cas que sa femme ne lui en donneroit aucun légitime, 438

Second principe.

Toutes les fois qu'il s'agit de l'intérêt de ceux qui *in utero sunt*, ils sont réputés au nombre de ceux qui sont déjà nés, 443

De ce principe, les Jurisconsultes ont tiré plusieurs conséquences importantes qui ont un rapport aux différens intérêts que peut avoir un enfant dans le ventre de sa mere, *Ibid.*

Le premier intérêt que peut avoir un enfant qui est dans le ventre de sa mere, regarde la conservation de sa vie naturelle, 444

Il faut, à cet égard, observer quatre effets de la fiction par laquelle la Loi met l'enfant qui est encore dans le ventre de sa mere, au nombre de ceux qui sont nés, *Ibid.*

Le premier effet de cette fiction, est de faire accorder des alimens à sa mere, pendant tout le tems qu'elle le porte dans son sein... Le second effet, est que si une femme grosse est condamnée à la mort, ou à la question, ou à quelqu'autre peine corporelle qu'elle ne peut souffrir sans exposer la vie de son enfant, son supplice soit différé jusqu'à ce qu'elle soit accouchée... Le troisieme effet, est d'empêcher qu'on enterre une femme grosse, sans lui ouvrir le côté, afin de sauver, s'il est possible, la vie de l'enfant... Le quatrie-

Concile de Trente n'avoit pas aboli l'expectative des premieres prieres, parce qu'un droit impérial ne pouvoit pas être aboli par un décret qui n'en faisoit pas mention expresse, 398

Le Droit des premieres prieres ne tire pas son origine de la concession des Papes: & il est certain qu'il est appuyé sur les mêmes fondemens que le Droit de joyeux avénement, c'est-à-dire, sur la reconnoissance des Eglises & sur l'ancienne Loi des investitures, 401

Dans la Chronique de l'abbé d'Usberg, Schilter decouvre d'antiques vestiges de ce Droit, dont Othon IV, qui fut élu Empereur en 1209, ne voulut pas faire usage. Dans la Formule des premieres Prieres dont l'Empereur Rodolphe s'est servi en 1274, ce Prince déclare qu'une ancienne Coutume est l'unique fondement de ce droit qu'il exerce, que l'usage qu'il en fait n'a jamais souffert de contradiction, que ce droit est passé de ses prédécesseurs sur le trône Impérial jusqu'à lui, & que, quoiqu'il se soit servi de termes de prieres, néanmoins ces prieres imposoient aux Collateurs l'obligation de déférer à sa nomination. En l'année 1313, on trouve dans les archives du Chapitre de Saint-Paul de Besançon, un brevet de l'Empereur Henri VII, dont les termes sont remarquables pour caractériser l'origine du droit des premieres prieres. S'il nous appartient, dit cet Empereur, parce que de tout tems nos prédécesseurs l'ont possédé, il nous appartient aussi, parce qu'il est du nombre de ceux qui appartiennent de droit à la couronne impériale: *Cum habeamus tam in jure inperii quam ab antiquâ consuetudine.* Ainsi dans l'Empire le droit des premieres prieres est un droit Impérial, comme le droit de joyeux avénement est en France un droit royal, 402

Dans ce premier tems qui a précédé le concordat Germanique entre Nicolas VIII & l'Empereur Frederic III en 1448, nul vestige d'indult, nulle mention de sa nécessité, 403

Dans le second tems, c'est-à-dire, depuis le Concordat Germanique jusqu'à la paix de Westphalie.... les Collateurs s'étant soulevés contre le droit des premieres prieres, sous prétexte qu'il n'en étoit pas parlé dans ce Concordat souscrit par un Empereur trop dévoué à la Cour de Rome.... les Empereurs obligés de recourir au Pape pour se faire obéir, solliciterent des indults pour faciliter l'exercice de leur droit, sans néanmoins en détruire le principe; & s'ils faisoient mention de l'indult, ils appuyoient aussi, dans leurs mandemens, sur les droits de l'Empire & sur les louables Coutumes. Quelquefois ils ordonnoient aux Chapitres de reconnoître leur droit comme un droit Régalien, une prérogative de la Couronne impériale, ainsi en usa en 1600 l'Empereur Mathias, 404

Dans le troisieme tems, depuis la paix de Westphalie, les Empereurs ont cessé de demander un indult, & ont usé toujours de leur droit, nonobstant les prétentions d'un Pape, qui en 1705, voulut empêcher le Chapitre d'Ildesheim de déférer aux premieres prieres de l'Empereur Joseph, sous prétexte que cet Empereur n'avoit point obtenu de lui un indult, *Ibid.*

Il n'y a personne qui ne sente la conformité du droit des premieres prieres avec celui du joyeux avénement, 405

Si l'un est à présent plus étendu que l'autre, quoiqu'ils marchassent autrefois d'un pas égal, l'Eglise qui est redevable à la piété de nos Rois de cette différence, ne doit pas s'en faire un titre contre le Roi, & plus la condition de l'Archevêque de Cambrai est devenue favorable en changeant de Maître, moins il doit se plaindre du droit que le Roi veut exercer sur lui, 406

Prescription. Suivant la décision de Papinien, la prescription des cinq ans, peut revivre en faveur de celui dont l'Etat a été contesté, lorsque la contestation est

genre de crime, soit enfin par rapport à la forme de procéder. 3°. Comme une libéralité ne peut jamais devenir une dette, & que la continuation d'une grace ne dépend pas moins de la volonté du Prince, que la concession même de la grace, il est toujours au pouvoir du Prince de révoquer, de suspendre ou de tempérer, comme il lui plaît, le privilége qu'il a accordé aux ecclésiastiques, selon que les besoins de l'Etat & la diversité des conjonctures le demandent, *Ibid.*

Il en est de l'exemption des personnes Ecclésiastiques, comme de celles de leurs biens. Si les Princes ont pu affranchir ou n'affranchir pas les biens Ecclésiastiques, ils sont les maîtres d'accorder ou de refuser l'exemption personnelle.... Ou si l'on veut, rien n'est plus naturel que de comparer l'exemption des Clers en matiere criminelle, avec leurs priviléges en matiere civile. Le fondement, le progrès, & le dernier état de ce privilege a été l'ouvrage de la volonté positive des Empereurs Romains,... & les foibles restes de cette exemption dont les Ecclésiastiques jouissent encore aujourd'hui, sont, si l'on fait quelque usage de la raison, évidemment l'effet de la volonté abitraire des Princes... Pour peu que l'on raisonne exactement, peut-on trouver quelque différence entre le privilege des Clercs en matieres civiles, & leur exemption en matieres criminelles? 219

Si les Clercs sont membres de la société, sujets à ses loix, soumis à ses Tribunaux, lorsqu'il s'agit d'un contrat particulier, pourquoi en seroient-ils affranchis, lorsqu'ils blessent cette obligation générale par laquelle tous les Citoyens qui vivent dans une même République se sont engagés réciproquement à procurer le bien commun de la société, & encore plus, à ne lui faire aucun mal? On contracte par le crime, comme par toute autre espece d'engagement; & pourquoi le seul contrat, la seule obligation qui naît du crime & qui affecte la personne & les biens du coupable à la vengeance publique, seroient-ils exceptés du pouvoir universel des Princes? Ainsi, soit que l'on envisage le privilége Clérical en lui-même, soit qu'on le compare avec les autres especes d'exemptions accordées aux Ecclésiastiques, rien ne peut ébranler la certitude de ce grand principe, que l'exemption des Ecclésiastiques par rapport aux crimes publics; étant l'ouvrage de la volonté libre & indépendante des Souverains, les Souverains peuveut en limiter, comme il leur plaît, le tems, l'étendue & les conditions. C'est en effet, ce que tout le corps de la Législation des Empereurs Romains sur cette matiere montre évidemment, 220

On peut oberver deux choses dans ces loix qui méritent d'être respectées, soit par la dignité des Législateurs qui ont vécu plus près des tems Apostoliques, par consequent de la pureté des regles que l'ambition des siecles suivans a altérée, soit parce que les usages postérieurs de la France & des autres Etats de l'Europe, ont été presque tous établis sur les fondemens de la Jurisprudence des Loix Romaines. 1°. On peut observer la maniere en laquelle ces Princes se sont expliqués, lorsqu'ils ont accordé aux Ecclésiastiques l'exemption des Tribunaux Séculiers en matiere criminelle. 2°. Les divers changemens que cette exemption a éprouvés, & les exceptions & les restrictions que les Princes y ont ajoutées, 221

L'origine du *privilege Clérical* est consignée dans une loi de L'Empereur Constance, qui peut-être par de mauvais motifs & pour forcer les Evêques Catholiques à avoir des Evêques Ariens pour Juges, a le premier défendu qu'on accusât les Evêques devant les Juges ordinaires: mais en même-tems il déclare que sa Loi est l'ouvrage de sa douceur & de sa clémence; donc elle est une exception & une dispense du droit commun; de plus il ne tire pas le motif de cette exception ni du droit divin, ni de l'éminence du ca-

raćtere Epiſcopal, mais ſeulement du danger de les livrer dans un jugement public à la fureur d'une foule d'accuſateurs, *Ibid.*

Jacques Godefroy, un des plus grands critiques du dernier ſiecle, & le plus docte & le plus profond de tous les interprêtes des loix civiles, a cru que la loi de l'Empereur Conſtance ne regardoit que les accuſations de la Religion,.... ou les fautes légeres que les Eccléſiaſtiques commettent par rapport aux devoirs de leur Miniſtere, & que ſi l'on donnoit un ſens plus étendu à cette Conſtitution, elle ſeroit contraire aux autres Loix du même Code & du même titre, 223

L'Empereur Gratien, fils de l'Empereur Valentinien I, en réduiſant le *privilége Clérical* aux fautes légeres qui regardent la Religion, en excepte nommément la matiere des actions criminelles, *Ibid.*

Le *privilége Clérical* ne s'eſt pas toujours renfermé dans les anciennes bornes que la ſageſſe des Empereurs Romains avoit poſées, & que l'Egliſe de France avoit reſpectées... il s'eſt peu à peu étendu à toute ſorte de crimes...; les cauſes de ce changement de maximes, & de cette eſpece d'éclipſe paſſagere de l'autorité des Princes ont été la piété des Princes,.... l'intérêt du Clergé,... l'autorité des Evêques; la part qu'ils avoient au Gouvernement, étoit ſi grande, qu'ils ſe faiſoient craindre des Rois mêmes, 231 & 232

Les Eccléſiaſtiques diſoient hautement, qu'il y avoit non-ſeulement de l'indécence, mais de l'impiété à ſoumettre les Prêtres du Dieu vivant au jugement d'un homme mortel; que Dieu s'étoit réſervé le jugement de ſes Miniſtres, & que s'ils avoient des Juges ſur la terre, ce ne pouvoit être que ceux qui tenoient la place de Dieu même dans l'ordre de la Religion, 233

Il étoit aiſé de démêler cette équivovoque,... & de faire voir que le Miniſtre des Autels peut, en cette qualité, être ſoumis à la puiſſance Eccléſiaſtique, ſans ceſſer d'être aſſujetti, comme citoyen ou comme homme, à la puiſſance ſéculiere.... enſorte que les Princes, pour des crimes publics dans des matieres temporelles, ſont en droit d'employer contre les Eccléſiaſtiques le glaive temporel qu'ils ont reçu immédiatement de Dieu, & qu'ils porteroient en vain, s'il y avoit une partie de leurs ſujets qui ne pût en être frappée. 234

L'intérêt & l'ambition des Eccléſiaſtiques ſous le voile de la Religion, l'ignorance, mere de la ſuperſtition & d'une vaine & timide crédulité, un abus des Loix, enfin l'impoſture des Décrétales... acheverent d'affermir les Eccléſiaſtiques dans la poſſeſſion d'un privilége qu'ils avoient étendu au-delà de ſes veritables bornes, 123

Ainſi la doctrine de l'indépendance des Eccléſiaſtiques s'eſt introduite, en établiſſant d'un côté le faux par les Décrétales ſuppoſées, & en retranchant de l'autre le vrai par le décret de Gratien, 237

Il réſulteroit de cette doctrine deux abus; ſavoir, l'impunité des Clercs, & l'érection d'une monarchie perſonnelle & univerſelle en faveur du Pape contre les droits & les intérêts de tous les Princes ſouverains, *Ibid.*

Dès le moment que l'ignorance du moyen âge de l'Egliſe a commencé à ſe diſſiper, & qu'on s'eſt apperçu de la foibleſſe des raiſons ſur leſquelles les Eccléſiaſtiques établiſſoient le ſyſtême dangereux de leur indépendance, l'horreur de ſes conſéquences fit condamner par tous les gens de bien le principe dont elles étoient une ſuite néceſſaire, & produiſit le retour à l'ancien droit & à la ſaine doctrine, 241

Sous le regne de Philippe-le-Bel, le *privilége clérical* conſiſtoit en ce que le Roi ſouffroit que l'Egliſe fît d'abord le procès à l'Eccléſiaſtique coupable, & qu'elle le dégradât.... aprè quoi le Roi étoit en droit de le condamner à de plus

PUISSANCE ROYALE.

vues & des intérêts différens puniroit comme crime ce que l'autre récompenseroit comme une action vertueuse, 203

Telle seroit l'étrange suite de ce partage d'autorité, par rapport à la puissance temporelle que le prétendu privilége des Clercs tend à établir. Chaque Etat, chaque République divisée nourriroit dans son sein une guerre perpétuelle entre la faction des Clercs & celle des Laïcs; & dans ce schisme continuel, le Pape régneroit enfin sur les Clercs par lui-même, & sur les Laïcs par les Clercs. 204

La puissance temporelle trouve dans elle-même tout ce qui lui est nécessaire pour la fin qui lui est proposée, c'est-à-dire, pour le bonheur de ceux qui lui sont soumis. Si elle ne pouvoit employer le glaive que Dieu lui a confié pour la punition des crimes, que contre une partie des citoyens de son empire, l'autre demeureroit exposée à la violence de ceux qui seroient affranchis de son autorité; son pouvoir seroit imparfait & insuffisant pour la fin à laquelle elle est destinée.... il faudroit que le Souverain suppliât au lieu d'ordonner, & qu'il devînt en quelque maniere le client de ceux dont il doit être le Juge absolu, 205 & 206

La Loi Chrétienne, selon Bellarmin, *ne prive personne de son droit & de son domaine*, & le Clergé de France, dans l'assemblée de 1635, reconnoissoit que la conversion des Empereurs... ne leur avoit fait perdre aucun des droits attachés au titre de Roi: en embrassant la Religion Catholique, ils n'ont point perdu l'autorité qu'ils avoient sur les personnes ecclésiastiques; & cette autorité s'est accrue par leur conversion, puisqu'ils ont joint à la dignité de Roi, le titre non moins respectable de protecteur de l'Eglise, & de défenseur des Canons, 208

JESUS-CHRIST ne se contente pas de confirmer indirectement ce pouvoir, en déclarant que son Royaume n'est pas de ce monde; mais il met encore l'obéissance que les Souverains ont droit d'exiger de tous leurs sujets, sans aucune distinction, au nombre des préceptes de la Loi nouvelle; & reconnoissant lui-même dans un Juge séculier & idolâtre, la puissance qui lui vient d'en haut, il s'y soumet en comparoissant devant lui, 209

Nulle doctrine n'est plus favorable à la puissance des Princes que celle des deux plus grandes lumieres de l'Eglise... Saint Pierre adressant la parole à toute l'Eglise sans exception, disoit: *Soyez soumis au Roi comme au Souverain, & aux Gouverneurs comme à ceux qui sont envoyés par lui pour la punition des méchans*... Il ne croyoit donc pas qu'il fût injuste qu'un Clerc homicide ou voleur fût puni par les Loix temporelles... Saint Paul ne s'explique pas moins clairement, lorsqu'il dit: *Que toute ame soit soumise aux puissances Souveraines... Si vous faites le mal, craignez, car ce n'est point en vain que le Prince porte le glaive; il est le Ministre de Dieu pour exercer sa vengeance contre ceux qui font mal.* Ainsi, soyez-lui soumis, non-seulement par un motif de crainte, mais par un principe de conscience, 210

Saint Paul, comme JESUS CHRIST, a comparu devant un Tribunal Séculier; & au lieu de décliner la Jurisdiction temporelle, il en a reconnu la compétence & réclamé la protection: *Ad Tribunal Cæsaris sto, ibi me oportet judicari*, 211

Les Chrétiens honorent l'Empereur, dit Tertullien, *comme le second après Dieu*, le premier *entre les hommes au-dessous de la* Divinité, il est au-dessus *de tout le* reste. Il est le *César des Chrétiens*, parce qu'il est *établi par le Dieu qu'ils adorent*, 212

Non-seulement l'Eglise des premiers siecles n'a point réclamé, mais même elle n'a pas dû réclamer contre la Jurisdiction des Empereurs; & si elle l'eût fait, elle auroit abandonné les traces encore récentes de son divin Maitre, *Ibid.*

dépendant des changemens de la volonté des Parties contractantes : ainsi, l'état du mariage, l'état écclésiastique & l'état Religieux, volontaires dans leur principe, mais absolument nécessaires dans leur suite, peuvent être par-là, comparés avec les autres qualités qui forment l'état, puisqu'ils n'affectent pas moins la personne, & qu'ils en sont inséparables.... c'est un ouvrage de la loi & de Dieu même, qui ne peut plus être détruit; ce qui paroît suffisant pour établir une distinction d'état, *Ibid.*

Pour répondre à la seconde objection... il suffit de faire voir que l'idée qu'on a donnée de l'état en général, convient à celui du mariage, parce que ceux qui sont dans cet état contractent une capacité ou une incapacité personnelle de contracter certains engagemens : ce qui est le véritable caractere des qualités d'état, 428

L'espece d'interdiction que la Loi prononce contre la femme, & qui la rend incapable d'agir sans l'autorisation de son mari, n'a pas tous les caracteres qui sont essentiels pour former l'état du mariage, puisqu'elle n'en est point une suite nécessaire, qu'elle n'est point commune à toutes les Nations, & qu'elle n'est pas réciproque. Il en est de même de la prohibition respective des donations entre mari & femme : cette prohibition n'est pas d'un droit général, & elle a des effets trop limités pour pouvoir constituer un état, *Ibid.*

Mais le mari & la femme perdent également le droit qu'ils avoient sur leur personne; ils deviennent incapables de faire des vœux, d'embrasser l'état ecclésiastique; leur lien est indissoluble; ils sont incapables d'en pouvoir contracter d'une autre nature, ou avec une autre personne, & cela est suffisant pour mettre la qualité de mari & de femme au nombre des caracteres qui méritent le nom d'état, *Ibid.*

Vid. *Etat*... Questions dEtat.

QUESTION D'ETAT. Si l'on examine les différentes qualités qui sont la matiere des questions d'état, on trouvera qu'elles ont un rapport nécessaire & essentiel avec *le droit public ou particulier*, & qu'elles sont appellées *qualités d'état*, *distinctions d'état*, parce qu'elles rendent ceux qui les ont, capables ou incapables de participer à l'état public, ou à l'état particulier, 422

Pour commencer par le droit public : c'est une question d'état de savoir si un homme est libre, ou s'il est esclave; s'il est citoyen ou étranger; parce que s'il est libre ou citoyen, il est capable de rendre service à sa patrie dans toutes les charges publiques : si, au contraire, il est esclave ou étranger, il est exclus par l'une ou l'autre de ces qualités de toutes les fonctions qui regardent le droit public, & de tous les avantages de ceux qui en ont la participation. Mais ce n'est pas une question d'état de savoir si un homme aura une telle charge, ou s'il ne l'aura pas, parce que quoiqu'il ait une incapacité particuliere qui le rende indigne de la posséder, il n'en est pas néanmoins absolument incapable, dès qu'il a les qualités extérieures de libre & de citoyen, 423

Il en est de même à l'égard du droit particulier. Comme il se réduit uniquement à régler les engagemens & les successions, il faut que les qualités qui déterminent l'état particulier y aient un rapport certain, & qu'elles rendent les hommes capables ou incapables de certains engagemens ou de certaines successions, ou même de toutes sortes d'engagemens & de successions. Ainsi la qualité de majeur qui rend un homme capable de toutes sortes d'engagemens, & celle de mineur, au contraire, qui le rend incapable d'en contracter plusieurs, peuvent être mises au nombre de celles qui forment & déterminent l'état ... La qualité de pubere ou d'impubere, affecte l'état, puisque c'est d'elle que dépend la capacité ou l'incapacité de contracter tous les engagemens qui sont d'une certaine

S.

T.

TOURNELLE.

à recevoir une Demoiselle qui avoit la nomination du Roi, 350

Le Roi Philippe-le-Bel, par des Lettres du 5 Juillet 1317, dont l'original est au Trésor des Chartres, *Registre cotté* Valois 2, n°. 37, mande à ses Officiers de faire retenir en plusieurs Monasteres d'Anjou, & aux environs, un Moine en chaque Monastere, comme étant chose qui lui appartient par droit Royal, 355

Corbin, dans son livre des droits de Patronage, t. 2, pag. 326, rapporte un Arrêt du 15 Février 1322, tiré entierement du Registre *Olim*, par lequel le droit de Joyeux Avénement fut déclaré appartenir au Roi dans le monastere de Beaumont en Rouergue, monastere qui étoit, à proprement parler, un Chapitre regulier qui étoit de fondation royale, & dans la garde spéciale du Roi,

On trouve dans le même Auteur, un pareil Arrêt rendu le 25 Février 1323, contre l'Abbaye de Beaulieu, où le Roi avoit mis *jure suo* un homme d'Eglise, 356

Ayant été prouvé que la garde du Prieuré de Longueville avoit toujours appartenu au Roi, non comme Duc de Normandie, mais comme Roi, les Religieux de ce Prieuré furent, par Arrêt de 1351, condamnés à recevoir le nommé Gilbert que le Roi avoit nommé pour y être reçu, 357

Le Chapitre d'Arras, & les Administrateurs de l'Hôtel-Dieu de cette Ville, ayant voulu contester le droit du Roi, le Parlement jugea, le 11 Février 1353, par un Arrêt qui est une espece d'acte de notoriété, que le Roi avoit droit d'établir & de faire recevoir un Religieux dans chaque Abbaye, ou dans chaque Hôtel-Dieu de son royaume, de fondation ou de garde royal; que le Roi étoit en possession de ce droit, & que toutes les Eglises Cathédrales étoient dans la garde du Roi, *Ibid.*

On trouve dans le Trésor du style de la Chancellerie de France, imprimé à Paris en 1599, la formule de la nomination que le Roi accorde à cause de son Joyeux Avénement à la Couronne. L'ancienneté de cette formule prouve que le droit du Roi étoit certain & reconnu, *Ibid.*

Dans les Lettres de la Lieutenance générale données au Duc de Berri, au mois de Novembre de l'année 1380, pour commander dans l'Aquitaine, dans le Languedoc, dans le Berri & l'Auvergne, il est dit que *le Roi a pouvoir de nommer aux Bénéfices à son Joyeux Avénement* à la Couronne. Ainsi dès ce tems-là ce droit s'étendoit aux Bénéfices, les Canonicats y compris, comme aux places monachales. Les termes de cette commission que l'on trouve au Trésor des Chartres de Berri, 2, n, 7, en donnant la notion la plus complette du droit de Joyeux Avénement, fait voir qu'il s'étendoit alors non-seulement aux monasteres, mais à tous autres Collateurs, même aux Administrateurs des Hôpitaux, 360

On trouve dans les décisions de François Marc, Sénateur du Parlement de Dauphiné, dont le témoignage remonte jusques dans le quinzieme.... l'exposé de Lettres du Roi, qui portoient que le Roi avoit droit dans son premier ou Joyeux Avénement, de nommer un Chanoine dans les Eglises Cathédrales ou Collégiales de son Royaume & du Dauphiné, 363

Dans le seizieme siecle, Carolus Grassalius, qui vivoit sous François I, met ce droit au nombre des droits royaux, & dit qu'il s'étendoit à toutes les églises & à tous les monasteres du Royaume..., Le Président Boyer, qui vivoit dans le même tems, atteste aussi la même chose, *Ibid.*

Quoique Rebuffe prétende que le mandataire du Pape doit être préféré au brevetaire du Roi, pour cause de Joyeux Avénement; toujours est-il vrai que cet Auteur reconnoît que le Roi étoit alors en pleine possession de ce droit.... & Rouillard

Fin de la Table des Matieres.

TABLE

Des Auteurs & des Personnes illustres dont il est parlé dans ce Volume.

A.

B.

F.

G.

H.

N.

O.

P.

R.

RICARD